

Earn-out-avtaler

- forutberegnelig klassifisering?



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 594
Leveringsfrist: 25. april 2012

Til sammen 15186

25.04.2012

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>KAPITALINNTEKT KONTRA ARBEIDSINNTEKT</u>	<u>1</u>
1.1	Earn-out-avtaler	1
1.2	Omklassifisering	3
1.3	Skatteloven § 5-1 første ledd – ”fordel vunnet ved arbeid”	5
<u>2</u>	<u>FREMTIDIGE ARBEIDSRETTLIGE FORPLIKTELSER</u>	<u>11</u>
2.1	Bindingstid	11
2.2	Konkurranseforbud	12
2.3	Arbeidsrettslige forpliktelser knyttet til salgsvederlaget	14
2.4	Arbeidsrettslige forpliktelser uten tilknytning til salgsvederlaget	15
2.5	Ingen arbeidsrettslige forpliktelser - resultatsikring	18
<u>3</u>	<u>SALGSVEDERLAGET</u>	<u>20</u>
3.1	Salgsvederlagets størrelse i forhold til selskapets verdi	20
3.2	Den nærmere fordeling av salgsvederlaget	23
3.3	Salgsvederlag for teamverdier	26
3.4	Salgsvederlaget består i aksjer	27
<u>4</u>	<u>SELGERS LØNN UNDER BINDINGSTIDEN</u>	<u>30</u>
<u>5</u>	<u>OMFANGET AV OMKLASSIFISERING</u>	<u>32</u>
5.1	Det betingede vederlag eller skjønnsmessig fastsettelse	32

5.2	Separat prising	38
6	KONSEKVENSER AV OMKLASSIFISERING	39
6.1	Tilleggsskatt	39
6.2	Tidfesting etter kontantprinsippet	41
6.3	Arbeidsgiveravgift og arbeidsgodtgjørelse – fradragsrett	42
7	AVSLUTTENDE KOMMENTAR	45
8	KILDEREGISTER	46
8.1	Lover	46
8.2	Forskrift og Stortingsvedtak	46
8.3	Forarbeider	46
8.4	Domsregister	46
8.5	Ligningspraksis/Lignings-ABC	47
8.6	Administrative uttalelser	47
8.7	Litteraturliste	47
8.8	Øvrige kilder	48

1 KAPITALINNTÉKT KONTRA ARBEID SINNTÉKT

1.1 Earn-out-avtaler

Aksjegevinster beskattes som kapitalinntekt, jf. skatteloven¹ § 5-1 og § 10-30 flg. I en del tilfeller, gjerne kalt earn-out-avtaler, ønsker kjøper av aksjene å sikre inntjeningen i selskapet ved å binde selger til å arbeide videre etter overdragelsen, eventuelt i kombinasjon med at selger avstår fra å ta konkurrerende arbeid.² Den skatterettslige problemstilling ved en slik avtale er om den oppgitte aksjegevinst i realiteten inneholder et lønnsэлеment. I så fall må partenes skatterettslige klassifisering av lønnsэлеmentet som kapitalinntekt vike for en riktig skatterettslig bedømmelse og beskattes som arbeidsinntekt, altså omklassifiseres.

Arbeidsforpliktelser kan ikke tvangsinnføres, og det typiske ved en earn-out-avtale er derfor at deler av salgsvederlaget vil være betinget av at de fremtidige avtalerettslige arbeidsforpliktelser og eventuelt fremtidige resultater oppfylles.³ Slik vil earn-out-элеmentet, den betingende delen av salgsvederlaget, kunne bidra til at partene kommer til enighet om en aksjeoverdragelse, selv om selger kan ha hatt helt andre prisforventninger til salget enn hva kjøper var villig til å betale uten å sikre den fremtidige inntjeningen.⁴ Earn-out-betegnelsen benyttes imidlertid i teori og ligningspraksis også om avtaler hvor ingen del av vederlaget er betinget, men hvor selger likevel arbeider videre i selskapet etter aksjeoverdragelsen.⁵

Det er en betydelig forskjell på beskatningen av kapital- og arbeidsinntekter. Hvorvidt salgsvederlaget anses for å inneholde et lønnsэлеment har således stor økonomisk betydning for selger. Kapitalinntekter beskattes for personlig aksjonær som alminnelig

¹ Lov 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven).

² Se for eksempel Zimmer, bedrift, selskap og skatt s. 571. Heretter omtalt som Zimmer (2010).

³ Se blant annet Gjems-Onstad (2008) s. 1130.

⁴ I praksis også omtalt "to bridge the gap" – Simonsenlaw.no – "earn out avtaler."

⁵ Se for eksempel, Lignings-ABC 2011/2012 (4.8.2).

inntekt med flat skatt på 28 prosent, jf. skatteloven § 5-1.⁶ I de tilfeller selger er et aksjeselskap vil salgsvederlag som representerer verdien av aksjene være unntatt fra beskatning gjennom fritaksmetoden, jf. § 2-28.⁷ Arbeidsinntekter skattlegges, i likhet med kapitalinntekter, som alminnelig inntekt med 28 prosent, jf. skatteloven § 5-1 første ledd, men skattlegges i tillegg som personinntekt med trygdeavgift og toppskatt, jf. skatteloven § 12-2 bokstav a.⁸ Marginalskatten på arbeidsinntekter er inntil 47,8 prosent.⁹ De store forskjellene i beskatningen gir et incentiv til selger om å tilpasse seg slik at mest mulig av salgsvederlaget anses som vederlag for aksjene. Hos ligningsmyndighetene har dette ført til et økt fokus på om det kan anses å ligge et lønnelement i salgsvederlaget.¹⁰

Grensen mellom de to inntektskategoriene kapital- og arbeidsinntekt er ikke direkte regulert i skatteloven eller forskriftene til skatteloven, og grensetilfellene må løses på basis av alminnelige skatterettslige bestemmelser og prinsipper.¹¹

En earn-out-avtale behøver ikke innebære at selger arbeider videre etter overdragelsen, eller er underlagt et konkurranseforbud, men kun at aksjevederlaget vil variere alt etter selskapets inntjening etter overdragelsen. I disse tilfellene vil spørsmål rundt grensen mellom kapital- og arbeidsinntekt ikke melde seg, da det ikke ytes noen arbeidsinnsats eller avstås fra konkurrerende arbeid. Tema i denne fremstillingen er de tilfeller hvor selger arbeider videre i det solgte selskapet (målselskapet) uavhengig av årsak og hvorvidt det foreligger avtalerettslig binding og/eller et konkurranseforbud.

Finansministeren har uttalt at Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2008 s. 1307 (Alvdal) og Rt. 2009 s. 813 (Gaard) har vært avklarende for spørsmålet om aksjevederlaget skal omklassifiseres til arbeidsinntekt i de tilfeller hvor selger arbeider videre i

⁶ Det er kun aksjegevinster som overstiger skjermingsfradraget som skal beskattes som alminnelig inntekt, jf. skatteloven § 10-31. Skjermingsfradraget er lik aksjenes skjermingsgrunnlag multiplisert med skjermingsrenten.

⁷ Fritaksmetoden innebærer at selskapsaksjonær blant annet fritas for beskatning av aksjegevinster. Det er imidlertid en sjablonregel om at 3 prosent av inntekt som er fritatt for skatteplikt etter fritaksmetoden likevel skal anses som skattepliktig inntekt. Dette innebærer at selskapers aksjegevinster skattlegges med 0,84 % (28 prosent av 3 prosent). Utbytte til personlig aksjonær skattlegges med 28 prosent etter skjermingsfradraget.

⁸ Personinntekt innebærer trygdeavgift på 7,8 prosent for personlige skattytere (11 prosent for virksomhetsinntekt) og toppskatt på opp til 12 prosent.

⁹ Kjøper/målselskap pålegges også arbeidsgiveravgift for arbeidsinntekter. Dette behandles i punkt 6.3.

¹⁰ Utv. 1999 s. 225.

¹¹ Zimmer (2010) s. 571.

målselskapet.¹² Gjennom kartlegging og analyse av sentrale momenter og praktiske eksempler vil jeg belyse at grensen for omklassifiseringsadgangen og omfanget av en eventuell omklassifisering ikke nødvendigvis alltid er så klar som det ministeren synes å legge til grunn.

Nedenfor vil jeg først redegjøre for den rettslige vurderingen av om det partene har oppgitt som vederlag for aksjer må anses for å inneholde et lønnselement, og deretter for omfanget av en eventuell omklassifisering. Avslutningsvis redegjøres kort for de mest sentrale konsekvensene av en omklassifisering. Det ovennevnte vil i hovedsak bli illustrert ved salg av aksjer, men earn-out-avtaler kan også benyttes ved overdragelse av enkeltpersonforetak, andeler i deltakerlignet selskap og ved salg av innmat.

1.2 Omklassifisering

Det er i rettspraksis fastslått at det er den privatrettslige avtale mellom partene som er utgangspunktet for den skatterettslige klassifiseringen av salgsvederlaget. I Gaarddommen la Høyesterett til grunn at de skattemessige virkningene av en disposisjon eller transaksjon i utgangspunktet beror på det innholdet partene selv har gitt disposisjonen eller transaksjonen.¹³ Dette innebærer at ved kjøp av aksjer må salgsvederlaget i utgangspunktet anses som vederlag for aksjene dersom partene har lagt dette til grunn i avtalen.¹⁴

Omklassifiseringsspørsmålet vil som oftest komme på spissen når det er motstrid mellom det ligningsmyndighetene mener salgsvederlaget reelt dekker og det som fremkommer av avtalen mellom partene, eller når ligningsmyndighetene er uenig i det partene faktisk har lagt til grunn for verdsettelsen av aksjene. For at hele eller deler av salgsvederlaget skal kunne skattlegges som arbeidsinntekt, må ligningsmyndighetene ved ordinær ligning eller ved senere endring av ligningen, omklassifisere det de mener

¹² Dokument nr 15: 148 (2009-2010). Skriftlig spørsmål fra Gunnar Gundersen (H) til finansministeren og Syvertsen (2010) "uklare regler om klassifikasjon av salgssum for aksjer i kompetanse bedrifter.

¹³ Rt 2009 s. 813 premiss 54-56. En enstemmig Høyesterett viser i denne forbindelse til et særvotum fra annenvoterende i Rt 1994 s. 1064.

¹⁴ Zimmer (2010) s. 572, Krohnstad (1999) s. 7, Krohnstad (2006) s. 69.

representerer et lønnselement.¹⁵ Omklassifisering innebærer ikke gjennomskjæring, men at avtalepartenes betegnelse må vike for en riktig skatterettslig bedømmelse.¹⁶ En omklassifisering fra kapital- til arbeidsinntekt innebærer en betydelig økt skattebyrde for selger i forhold til det som ble lagt til grunn i det privatrettslige kontraktsforhold. Dette reiser spørsmålet om skattemyndighetene har hjemmel, eventuelt om de behøver hjemmel, for å omklassifisere salgsvederlaget.

Ved spørsmål om omklassifisering henvises det ofte til ligningsloven § 8-1 som formell hjemmel for adgangen til å omklassifisere.¹⁷ Ligningsloven § 8-1 innebærer en plikt for ligningsmyndighetene til å foreta en fullstendig bevisbedømmelse på bakgrunn av de opplysningene som foreligger.¹⁸ I forarbeidene uttales det at ligningsmyndighetene ”*må legge til grunn det faktiske forhold som de etter en samlet vurdering anser som det sannsynlig riktige.*”¹⁹ Dette innebærer ikke en fri adgang for ligningsmyndighetene, men at de i samsvar med hovedregelen i sivile saker skal legge det mest sannsynlige faktum til grunn etter en fri bevisbedømmelse.²⁰

I juridisk teori er det tatt til orde for at ligningsloven § 8-1 ikke er hjemmel for omklassifisering, da det å karakterisere et privatrettslig rettsforhold forutsetter en rettsanvendelse, mens ligningsloven § 8-1 kun gjelder bevisvurdering.²¹ Synspunktet innebærer at det sentrale ved omklassifiseringsvurderingen er hva som kan sluttes ut fra partenes rettsforhold, sett i lys av de vurderingstema Høyesterett har lagt opp i forhold til avgjørelsen av om aksjevederlaget inneholder et lønnselement. Dette synet innebærer at det ikke er behov for en særskilt hjemmel for selve omklassifiseringsadgangen hvor lønnsbeskatning, etter bevisvurderingen foretatt i ligningsloven § 8-1, er den riktige bedømmelse i henhold til gjeldene rett.²²

Høyesterett synes ikke å ha tatt uttrykkelig stilling til spørsmålet om anvendelsesområdet til ligningsloven § 8-1, og rettskildebildet er noe uklart. Blant annet

¹⁵ Lov 13. juni 1980 nr 24 om ligningsforvaltning (ligningsloven) kapittel 9 hjemler endring av ligningen. Det følger av § 9-6 at ved endring til ugunst for skattyter er fristen to år. Hvor skattyter har gitt ”uriktige eller ufullstendige opplysninger” er fristen 10 år.

¹⁶ Rt 2008 s. 1307 premiss 21.

¹⁷ Zimmer inntatt i Utvalget (Utv.) 2010 s. 1073 med videre henvisninger.

¹⁸ Stoveland, Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 8-1 (note 334).

¹⁹ Ot.prp. nr. 29 (1978-79) om ligningslov og endring i andre lover s. 100.

²⁰ Rt 2009 s. 813 premiss 53.

²¹ Zimmer Utv 2010 s. 1073 og Stoveland Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 8-1 (note 334).

²² Zimmer Utv. 2010 s. 1073.

i Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 2008 s. 1307 (Alvdal), og Rt. 2010 s. 527 (Boston Consulting) synes Høyesterett å ha lagt til grunn at ligningsloven § 8-1 er hjemmel for omklassifiseringen, mens Høyesterett i Rt. 2009 s. 105 (Seb Enskilda) gir inntrykk av at rettsanvendelsen ikke styres av ligningsloven § 8-1, men igjen at det implisitt følger av denne at rettsspørsmål må vurderes på selvstendig grunnlag.²³

Hvorvidt ligningsloven § 8-1 anses som hjemmel for omklassifisering eller ikke, synes imidlertid etter rettspraksis ikke å være avgjørende for omklassifiseringsadgangen. Ligningsmyndighetene er ikke bundet av skattyters rettsoppfatning, og det avgjørende er hvorvidt salgsvederlaget etter bevisvurderingen, foretatt med hjemmel i ligningsloven § 8-1, i realiteten inneholder en *”fordel vunnet ved arbeid”* jf. skatteloven § 5-1 første ledd.²⁴

1.3 Skatteloven § 5-1 første ledd – *”fordel vunnet ved arbeid”*

Skatteloven § 5-1 første ledd er hovedbestemmelsen om skattepliktige bruttoinntekter for beregning av skattyters alminnelige inntekt og suppleres for arbeidsinntekter av § 5-10.

Vilkåret om at det foreligger en *”fordel”* i skatteloven § 5-1 første ledd jf. § 5-10 vil sjeldent være omtvistet ved omklassifiseringsvurderingen. Salgsvederlaget for aksjene vil regelmessig bestå av penger eller aksjer, og skattelovens fordelsbegrep omfatter i prinsippet alt som har økonomisk verdi, enten fordi det kan omsettes eller innløses, eller fordi andre må betale for å komme i tilsvarende posisjon.²⁵ Vilkåret *”arbeid”* i ovennevnte bestemmelse innebærer et krav om personlig tjeneste med økonomisk karakter.²⁶ Etter at fritaksmetoden ble innført er det praktisk at selger er et holdingselskap.²⁷ Kun fysiske personer kan generere arbeidsinntekt, og det er holdingselskapet som vil være berettiget til aksjevederlaget. Det sentrale vurderingstemaet vil i disse tilfellene være om aksjevederlaget i realiteten inneholder godtgjørelse for fremtidig arbeid til den aktive eier av holdingselskapet. Hvor dette er

²³ Rt. 2008 s. 1307 premiss 24, Rt. 2010 s. 527 premiss 34, Rt. 2009 s. 105 premiss 112. Zimmer Utv. 2010 s. 1073.

²⁴ Zimmer Utv. 2010 s. 1073.

²⁵ Hauge, Norsk Lovkommentar til skatteloven § 5-1 (note 266).

²⁶ Hauge, Norsk Lovkommentar til skatteloven § 5-1 (note 268).

²⁷ Et aksjeselskap som eier aksjer i et annet selskap.

tilfelle vil det eventuelle lønnselementet tilordnes den aktive eier personlig og bli beskattet som arbeidsinntekt, jf. Gaard-dommen. Vilåret om arbeid vil bli nærmere omtalt nedenfor i de forbindelser hvor det kan være tvil om det er oppfylt.

Ordlyden ”*vunnet ved*” i skatteloven § 5-1 første ledd angir et tilknytningskrav mellom den aktuelle fordelten og årsaken til fordelten. Det må således foreligge sammenheng mellom deler av salgsvederlaget og det arbeidet som i ettertid skal utføres i målselskapet, eventuelt avståelsen fra arbeid.

Det er som hovedregel ikke tvil om at tilknytningskravet er oppfylt når det er på det rene at vederlaget er ytt på bakgrunn av selgerens fremtidige eller utførte arbeidsinnsats. I earn-out-tilfellene foreligger det imidlertid ofte grensetilfeller hvor det vil være uklart om vederlaget er knyttet til arbeidsinnsatsen, og eventuelt hvor stor del av salgsvederlaget som skal fordeles som henholdsvis kapital- og arbeidsinntekt.

Tilknytningskravet i skatteloven § 5-1 første ledd ble behandlet av Høyesterett i avgjørelsen inntatt i Rt. 1958 s. 583 (Hagerup). Forfatteren Ingrid Hagerup anførte at et stipend tildelt henne i anledning Aschehoug forlags 75-årsjubileum var skattefritt som gave. Høyesterett uttalte i denne forbindelse at

*”[u]nder enhver omstendighet må det avgjørende kriterium bli om det i det konkrete tilfelle består en så nær sammenheng mellom det arbeid eller den virksomhet som er ytet, og den fordel som er oppnådd, at det er naturlig å se den som `vunnet` ved arbeidet eller virksomheten.”*²⁸

En faktisk forbindelse mellom fordelten og arbeidet var med andre ord ikke tilstrekkelig. Sammenhengen måtte være så *nær* at det var *naturlig* å anse den som vunnet ved arbeidet. Høyesteretts syn i Hagerup-dommen er fulgt opp i senere høyesterettspraksis vedrørende inntektsbegrepets yttergrense.²⁹

Selv om Hagerup-dommen gjaldt inntektsbegrepets yttergrense, og ikke grensen mellom kapital og arbeidsinntekt, har Høyesterett vist til Hagerup-dommen ved flere

²⁸ Rt. 1958 s. 583 (585).

²⁹ I Rt 1974 s. 976 (Vesaas) og Rt 1979 s. 481 (Harevold) som begge gjaldt spørsmål om inntektsbeskatning av priser følger Høyesterett opp rettssetningen formulert i Rt 1985 s. 583 (Hagerup). Høyesterett kom i begge avgjørelsene til at prisene skulle inntektsbeskattes da det ikke forelå en alt for fjern sammenheng mellom fordelten og deres arbeid. Av disse dommene kan det utledes at det sentrale ved vurderingen av skatteplikt er hvorvidt det består en slik nærhet mellom fordelten og arbeidet at det vil være naturlig å karakterisere den som en fordel vunnet ved arbeid.

avgjørelser av grensen mellom kapital- og arbeidsinntekter. Blant annet i avgjørelsen inntatt i Rt 2000 s. 1739 (Pre Finans) viser Høyesterett til den ovenfor siterte rettssetning fra Hagerup-dommen ved avgjørelsen av hvorvidt en aksjegevinst måtte anses "vunnet ved arbeid".³⁰ Det avgjørende også for grensedragningen mellom kapital- og arbeidsinntekt er således hvor sterk tilknytning vederlaget har til den senere arbeidsinnsatsen eller avståelsen fra arbeid.

I earn-out-tilfellene vil fordelene bli utbetalt til selger fra kjøper av aksjene, og ikke fra selskapet hvor selger senere arbeider.³¹ Det følger imidlertid av skatteloven § 5-10, der det opplistes eksempler på hva som skal anses som en fordel vunnet ved arbeid, at fordelene ikke behøver å stamme direkte fra arbeidsgiver, jf. bokstav a. "drikkepenge." At fordelene kommer fra kjøperen og ikke direkte fra arbeidsgiver, er således ikke i seg selv til hinder for at tilknytningskravet er oppfylt.

Finansdepartementet har i brev av 30. desember 1998 til Skattedirektoratet (Utv. 1999 s. 225) gitt anvisning på vurderingstemaer for Skatteetaten ved spørsmål om deler av aksjevederlaget må anses for å være "vunnet ved" arbeid, jf. skatteloven § 5-1 første ledd jf. § 5-10, i de tilfeller selger arbeider videre etter aksjeoverdragelsen. De omstendighetene som i henhold til Finansdepartementets uttalelse kan tilsi omklassifisering fra kapital- til arbeidsinntekt er at

"...det formelle aksjevederlaget synes høyere enn det som selskapets verdier og inntjeningssevne kan forklare, gitt at de gamle eiere snarlig avslutter eller vesentlig innskrenker sin aktivitet i selskapet..."

"...de gamle eiere binder seg til en lengre arbeidsperiode i bedriften, evt. kombinert med forbud mot å starte konkurrerende virksomhet..."

"...de lønnsmessige vilkår for denne arbeidsperioden innebærer et lønnsnivå atskillig under markedsverdi for arbeidet..."

Ved en slik kombinasjon av omstendigheter kan det være skatterettslig korrekt å bygge på at en del av det formelle aksjevederlag egentlig er et forskuddsvis

³⁰ Rt 2000 s. 1739 (s. 1748). Se også Rt 2003 s. 504 (Lundegaard) premiss 34 hvor Høyesterett viser til Haagerup-dommen vedrørende tilknytningskravet i § 5-1 (dagjeldende 42) ved grensedragningen mellom kapitalavlastning og arbeidsinntekt.

³¹ Ved fusjon vil kjøper og arbeidsgiverselskap kunne være de samme.

utbetalt tillegg til den mer moderate lønnsopptjening mens arbeidet pågår.”
(min understreking).³²

På bakgrunn av denne uttalelsen har skattytere i earn-out-saker flere ganger anført at Finansdepartementet oppstilte kumulative vilkår for ligningsmyndighetenes omklassifiseringsadgang.³³ Slike administrative uttalelser har isolert sett liten rettskildemessig vekt, men de vil som hovedregel bli fulgt av ligningsmyndighetene, og kan dermed danne grunnlag for ligningspraksis. Ligningspraksis har igjen blitt tillagt stor vekt av Høyesterett i en rekke dommer, jf. blant annet Rt. 1987 s.729 (Bokkreditt) hvor førstvoterende med tilslutning fra flertallet (dissens 3-2) la avgjørende vekt på langvarig, konsekvent, omfattende og velkjent ligningspraksis.³⁴

I rettspraksis har de ovenfor opplistede omstendighetene fra Finansdepartementet imidlertid ikke blitt ansett som nødvendige betingelser for omklassifisering. I Alvdal-dommen tok førstvoterende ikke stilling til rekkevidden av Finansdepartementets uttalelse ettersom *”den uansett ikke kan snevre inn adgangen til omklassifisering i forhold til det som følger av loven og Høyesteretts praksis.”*³⁵

Alvdal-dommen gjaldt salg av et enkeltpersonforetak til Alvdal Bygg AS hvor selgeren samtidig ble ansatt i selskapet. Kjøpesummen var avtalt til 2 millioner kroner, hvorav 1,6 millioner kroner var vederlag for forretningsverdi (goodwill).³⁶ Hovedspørsmålet for Høyesterett var hvorvidt deler av salgsvederlaget – som skattyterne hadde oppgitt som forretningsverdi – måtte bedømmes som forskuddsbetaling av lønn til selgeren. En enstemmig Høyesterett fant at store deler av det partene hadde oppgitt som vederlag for forretningsverdi i realiteten representerte verdier som var knyttet til selger personlig, såkalt personavhengig goodwill. Høyesterett uttalte at den skattmessige håndteringen av personavhengig goodwill langt på vei var avgjort tidligere av Høyesterett i Rt 2000 s.

³² Utv 1999 s. 225.

³³ Rt 2008 s. 1307, Utv 2005 s. 277.

³⁴ Rt 1987 s. 729 (s. 732.) Videre følger det av Rt 2001 s 1444 (Skøyen nøringspark) at ligningspraksis får større vekt når fravikelse av denne praksis er til skade for skattyteren (s. 1445).

³⁵ Rt 2008 s. 1307 premiss 37.

³⁶ Lov 17 juli. 1998 nr 56 om årsregnskap m.v. (regnskapsloven) § 5-7 definerer goodwill som ”differansen mellom anskaffelseskost ved kjøp av en virksomhet og virkelig verdi av identifiserbare eiendeler og gjeld i virksomheten.” I Alvdal-dommen legger Høyesterett til grunn at definisjonen er dekkende også for det skatterettslige uttrykket forretningsverdi, og viser til Rt. 2008 s. 343 (Hafslund Nett) avsnitt 36.

772 (Paulsen) og Rt. 2001 s. 640 (Alst), og tolket disse dommene slik at selgeren skal tenkes borte ved fastsettelsen av forretningsverdien.³⁷ Høyesterett la videre til grunn at

*”...i den grad det i forbindelse med virksomhetsoverdragelse ytes vederlag eller annen fordel foranlediget av selgers senere innsats for kjøper, må dette anses som fordel vunnet ved arbeid etter skatteloven § 5-10, og beskattes som arbeidsinntekt.”*³⁸

Høyesterett fant at 1, 3 millioner kroner av det salgsvederlaget som partene hadde oppgitt som forretningsverdi var foranlediget av selgers senere innsats for kjøper, og måtte klassifiseres som en *”fordel vunnet ved arbeid”*, jf. skatteloven § 5-1. Alvdal-dommen gjaldt salg av enkeltpersonsforetak og ikke salg av aksjer.³⁹ Avgjørelsen er like fullt relevant for grensdragningen mellom kapital- og arbeidsinntekt ved salg av aksjer kombinert med regulering av selgers fremtidige forpliktelser overfor kjøper. De rettslige kriteriene for å avgjøre om salgsvederlaget må anses *”vunnet ved arbeid”* vil være de samme uavhengig av om det er foretak eller aksjer som overdras.⁴⁰

Avgjørelsen i Alvdal-dommen skiller seg fra de typiske earn-out-tilfellene da ingen del av vederlaget avtalerettslig var betinget av at selger overholdt fremtidige arbeidsplikter eller av eventuelle fremtidige resultater. Det ble imidlertid uttalt i bevisføringen at det fra kjøpers side var en forutsetning at selger arbeidet i virksomheten i en periode etter overdragelsen og at brudd på denne forutsetningen kunne etter Høyesteretts syn anses som et mislighold av salgavtalen.⁴¹ Disse forholdene omtales nærmere nedenfor.

Høyesterett tok igjen stilling til den skatterettslige klassifisering ved bruk av earn-out-avtaler i Gaard-dommen, og avgjørelsen følger opp det syn som ble lagt til grunn i Alvdal-dommen vedrørende betydningen av Finansdepartementet uttalelse.

³⁷ Rt. 2008 s. 1307 premiss 32.

³⁸ Rt 2008 s. 1307 Premiss 35.

³⁹ Den skatterettslige relevans i Alvdal-dommen var som beskrevet av Zimmer i Skatterett 2009 nr 4 s. 318 at gevinst ved realisasjon av driftsmidler, herunder goodwill, etter delingsmodellen (som da gjaldt for skattyterne) skulle holdes utenfor personinntekt i virksomhet. Arbeidsinntekt var (i likhet med i dag) personinntekt, og det skulle beregnes arbeidsgiveravgift. Etter dagens regler vil vederlag for goodwill inngå i personinntekt i virksomhet for selger, jf. skatteloven § 12-11, og virkningen ville i dag, som påpekt av Høyesterett i Alvdal-dommen, blitt mer avdempet.

⁴⁰ Jf. Rt 2009 s. 813.

⁴¹ Rt 2008 s. 1307 premiss 47.

Gaard-dommen gjaldt spørsmål om hvorvidt deler av aksjevederlaget måtte klassifiseres som arbeidsinntekt da selgerne hadde forpliktet seg til å arbeide videre i målselskapet, og til ikke å drive konkurrerende virksomhet etter aksjeoverdragelsen. Av aksjevederlaget på 12 millioner kroner skulle 5 millioner kroner betales i forbindelse med overdragelsen av 91 prosent av aksjene i 1998 (trinn 1) mens de resterende 7 millioner kroner skulle fordeles i to like deler samtidig som de resterende aksjene ble overdratt, henholdsvis i januar 2000 og 2001 (trinn 2 og 3). Utbetalingen i trinn 2 og 3 var betinget av at selgerne overholdt bindingstiden og konkurranseforbudet. En enstemmig Høyesterett viste til Alvådal-dommen, hvor det fastslås at vederlag foranlediget av selgers senere innsats for kjøper må anses som en fordel vunnet ved arbeid og beskattes som arbeidsinntekt.⁴² Høyesterett fant at kjøper hadde lagt stor vekt på selgernes fremtidige arbeidsplikt og konkurranseforbudet, og konkluderte med at hele det betingede restvederlaget (trinn 2 og 3) måtte anses å være vunnet ved arbeid selv om partene mottok markedslønn for arbeidet.⁴³

De omstendighetene som Finansdepartementet angir i den ovennevnte uttalelsen kan etter dette ikke anses som rettslige vilkår for omklassifisering, verken hver for seg eller samlet.⁴⁴ At omstendighetene ikke kan anses som rettslige vilkår for omklassifisering utelukker imidlertid ikke at de er relevante momenter ved omklassifiseringsvurderingen. Fra de to ovennevnte høyesterettsdommene og underrettspraksis har tilnærmet de samme omstendighetene som Finansdepartementet opplyster i uttalelsen utkrystallisert seg som sentrale momenter, ved avgjørelsen av om aksjevederlaget representerer en fordel ”*vunnet ved arbeid*”. Disse momentene er i hovedsak hvorvidt selger er underlagt fremtidige arbeidsforpliktelser, størrelsen på salgsvederlaget i forhold til selskapets verdi, fordeling av salgsvederlaget mellom henholdsvis forskjellige aksjonærer og aksjer solgt på forskjellige tidspunkt, samt lønnsnivået til selger(ne) under en eventuell bindingstid. Alle de opplyste omstendighetene i Finansdepartementets uttalelse er således relevante momenter ved avgjørelsen av om hele eller deler av aksjevederlaget i realiteten representerer en fordel vunnet ved arbeid, og disse behandles nærmere nedenfor i punkt 2-5.

⁴² Rt. 2009 s. 813 premiss 50-52.

⁴³ Avgjørelsen gjaldt kun to av de tre aksjonærene.

⁴⁴ Zimmer (2010) s. 573.

2 Fremtidige arbeidsrettslige forpliktelser

2.1 Bindingstid

Hvor selger av aksjene er sentral for målselskapets inntjening og han/hun forplikter seg til å arbeide videre for kjøper i en nærmere bestemt periode etter overdragelsen vil dette ha en verdi for kjøper. Samtidig vil selger regelmessig ikke akseptere en fremtidig regulering av sine handlingsmuligheter uten betaling for dette. At partene har avtalt bindingstid er således et sentralt moment ved omklassifiseringsvurderingen da det indikerer at det er betalt for noe mer enn aksjene. Dette vil særlig gjelde hvor det ikke særskilt er kompensert for den fremtidige bindingen.

Hvorvidt selger er underlagt bindingstid i målselskapet vil normalt fremgå av salgsavtalen, tilleggsavtaler eller underbygges av de faktiske forholdene. I Gaarddommen fremgikk det direkte av kjøpsavtalen at ”*forutsetningene for betaling er at selgerne er ansatt i Hitec-konsernet ved utbetalingstidspunktet,*” og det var således ikke tvil om at selgerne var underlagt avtalerettslig bindingstid.⁴⁵ I andre tilfeller kan det være mer tvilsomt om selger er underlagt bindingstid av kjøper.

I Alvdal-dommen var det uklart hvorvidt selger avtalerettslig var underlagt bindingstid. Høyesterett uttalte imidlertid at dette ikke var avgjørende, da den fant at det var en forutsetning for kjøper at selger skulle fortsette å arbeide i virksomheten etter overdragelsen. En forutsetning om videre arbeidsinnsats var med andre ord tilstrekkelig for Høyesterett til å konstatere bindingstid for selger. Konklusjonen reiser spørsmålet om en ensidig forutsetning fra kjøpers side om selgers fremtidige arbeidsinnsats i målselskapet alltid vil være tilstrekkelig grunnlag for å konstatere at selger er underlagt bindingstid.

⁴⁵ Rt 2009 s. 813 Premiss 7.

Det kan forekomme tilfeller hvor spørsmålet om binding ikke har vært oppe ved forhandlingene om overdragelsen. Kjøper kan ha hatt en forutsetning om at selger skal være underlagt bindinger i målselskapet uten å ha diskutert dette med selger. I Alvdommen hadde Høyesterett konkrete holdepunkter for at partene hadde hatt bindingstid i tankene ved overdragelsen av virksomheten. Det var blant annet inngått en arbeidsavtale hvor selger forpliktet seg til å arbeide hos arbeidsgiver frem til oppnådd pensjonsalder, under forutsetning av at hans helse gjorde dette mulig. Skattyterne viste imidlertid til en udatert endringsavtale hvor klausulen ble opphevet. Høyesterett fant ikke grunn til å ta stilling til dette da de viste til en forklaring avgitt i forbindelse med behandlingen for Høyesterett. Daglig leder og styreformann i Alvdal Bygg hadde ved spørsmål om forutsetningene for sitt kjøpstilbud svart at det ved overdragelsen var en forutsetning at selger skulle arbeide for dem i en periode.

Trolig kan det ikke slutes fra Alvdommen at alene en forutsetning fra kjøper side om selgers fremtidige arbeidsinnsats, er tilstrekkelig for å anse selger underlagt bindingstid i ethvert tilfelle. Dette gjelder særlig i de tilfeller hvor det ikke foreligger konkrete holdepunkter for at kjøper hadde en slik forutsetning og at selger var kjent med den. Hvor selger ikke har grunn til å anta at kjøper har forutsatt binding, vil det være uheldig om kjøpers egne forutsetninger skal lede til at selger i forbindelse med beskatningen av vederlaget anses for å være underlagt fremtidige forpliktelser i målselskapet.

2.2 Konkurransforbud

I earn-out-tilfellene avtales det regelmessig at selger skal avstå fra å drive konkurrerende virksomhet i en nærmere bestemt periode etter oppkjøpet, da konkurrerende virksomhet fra selger vil medføre fare for at verdiene i målselskapet forsvinner.⁴⁶ Slike konkurransforbud vil gjelde i tillegg til en eventuell bindingstid eller alene. At selger er underlagt et konkurransforbud vil i likehet med bindingstid indikere at det er betalt for noe mer enn aksjene, da et slikt forbud regelmessig vil ha en verdi for kjøper og selger.

⁴⁶ Zimmer (2010) s. 570 og 571.

Skatteloven § 5-1 første ledd krever, som nevnt ovenfor i punkt 1.3, at fordelene må være vunnet ved ”arbeid.” I enkelte tilfeller er selger kun underlagt et konkurranseforbud, nemlig en avståelse fra konkurrerende arbeid og ingen arbeidsplikt i målselskapet. Vederlag for avståelse fra arbeid er ikke direkte omfattet av ordlyden i skatteloven § 5-10. Det følger imidlertid av forarbeidene at oppramsningen i skatteloven § 5-10 ikke danner noen yttergrense for inntektsbegrepet,⁴⁷ jf. også dens ordlyd ”blant annet.” Videre er det i forskrift til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr 1160 §12-2-3 uttalt følgende:

”Som personinntekt etter skatteloven § 12-2 første ledd a [som viser til fordel vunnet arbeid etter § 5-10], og som avgiftspliktig ytelse etter folketrygdloven § 23-2 første ledd, regnes godtgjørelse som utbetales en arbeidstaker for at denne skal avstå fra å ta stilling i en konkurrerende bedrift eller fra selv å etablere konkurrerende virksomhet i et bestemt tidsrom (karens godtgjørelse). Dette gjelder selv om godtgjørelsen utbetales etter at arbeidsforholdet er opphørt.”

Dette innebærer at i de tilfeller hvor aksjevederlaget i realiteten representerer vederlag for å unnlate å drive eller ta del i konkurrerende virksomhet, vil denne delen av vederlaget være skattepliktig som en fordel vunnet ved arbeid og beskattes som arbeidsinntekt ut fra et surrogatsynspunkt.

Er selger allerede underlagt bindingstid i målselskapet, vil det trolig sjeldent være avgjørende for omklassifiseringsadgangen hvorvidt selger også er underlagt et konkurranseforbud. I Gaard-dommen knyttet imidlertid Høyesterett en vesentlig del av restvederlaget til konkurranseforbudet og uttalte i den forbindelse at

*”[d]a selgerne minst mottok markedslønn, er det som allerede nevnt mye som taler for at en vesentlig del av restvederlaget var begrunnet i karensklausulen.”*⁴⁸

Høyesteretts ovennevnte argument reiser spørsmålet om resultatet ville blitt et annet dersom selgerne kun var underlagt bindingstid og ikke et konkurranseforbud. Høyesterett ville i et slikt tilfelle ikke kunne henført store deler av salgsvederlaget til konkurranseforbudet.

⁴⁷ Ot.prp nr. 86 (1997-98) ny skattelov s. 50.

⁴⁸ Rt 2009 s. 813 premiss 69.

I enkelte tilfeller hvor selger ikke er underlagt bindingstid i målselskapet, men kun et konkurranseforbud, vil dette i realiteten kunne ha samme virkning som en avtalt bindingstid. Dette vil være tilfelle hvor selger ønsker å arbeide, men konkurranseforbudet forhindrer selger fra å ta *annet* lønnet arbeid enn i målselskapet, for eksempel på grunn av selgers utdannelse, alder, erfaring eller lignende.⁴⁹

2.3 Arbeidsrettslige forpliktelser knyttet til salgsvederlaget

Når partene har avtalt bindingstid og/eller konkurranseforbud kan betingelsene være sanksjonert med at restvederlaget først utbetales når forpliktelsen er overholdt (suspensive betingelser), eller at hele vederlaget utbetales ved overdragelsen men med en klausul om tilbakebetaling dersom forpliktelsene ikke overholdes (resolutive betingelser).⁵⁰ Et spørsmål er om skillet mellom suspensive og resolutive betingelser i seg selv vil ha betydning for omklassifiseringsvurderingen.

I Utv. 2005 s. 277 (Vistnes) hadde Vistnes og to andre nøkkelpersoner i selskapet solgt 51 prosent av aksjene i selskapet Vistman for 9,7 millioner kroner. Skattyterne ble i forbindelse med aksjeoverdragelsen pålagt bindingstid og konkurranseforbud av kjøper og ved brudd på bindingstiden i salgsåret skulle 4 millioner kroner tilbakebetales, og deretter skulle tilbakebetalingskravet reduseres med 1 million kroner per etterfølgende år.

I Utv 2005 s. 907 (Friborg-Hansen) solgte aksjonæren aksjene sine i Z & S Geoscience Ltd til Western Atlas International Inc. Salgsvederlaget var delt i to hvor en del ble utbetalt på overdragelsestidspunktet, mens den andre delen skulle fordeles over de tre påfølgende årene forutsatt at selger oppfylte bindingstiden.

Lagmannsretten konkluderte i begge sakene med at den betingede delen av restvederlaget kunne omklassifiseres til arbeidsinntekt, og la tilsynelatende ikke vekt på at betingelsene var resolutive i Vistnes-dommen og suspensive i Friborg Hansen-dommen. Det avgjørende i begge sakene var at det etter lagmannsrettens syn forelå tilstrekkelig tilknytning mellom den betingede delen av salgsvederlaget og selgernes fortsatte arbeidsinnsats. Avgjørelsene ble ikke anket til Høyesterett.

⁴⁹ Zimmer (2010) s. 574.

⁵⁰ Gjems-Onstad (2008) s 1134.

Hvorvidt selger mottar alt vederlaget ved overdragelsen eller etter hvert som forpliktelsene oppfylles synes heller ikke å være avgjørende for Høyesterett i Gaarddommen. Betingelsene i Gaarddommen var suspensive, men det avgjørende for Høyesterett var at vederlaget faktisk var betinget og at det dermed var en direkte tilknytning mellom deler av vederlaget og de fremtidige arbeidsforpliktelsene.

På bakgrunn av rettspraksis må det legges til grunn at hvorvidt betingelsene er suspensive eller resolutive ikke er av avgjørende betydning. Det avgjørende er om overholdelse av selgers bindingstid og/eller konkurranseforbud er utløsende for om selger opptjener eller får beholde aksjevederlaget. Tilknytningen mellom vederlaget og de fremtidige forpliktelsene vil i slike tilfeller normalt være tilstrekkelig til å anse det betingede vederlaget som vunnet ved arbeid.

Skillet mellom suspensive eller resolutive betingelser vil imidlertid ha betydning for tidfestingen av inntekten og dette omtales nærmere nedenfor i punkt 7.2.

2.4 Arbeidsrettslige forpliktelser uten tilknytning til salgsvederlaget

Som vist ovenfor har rettspraksis ført til en viss avklaring av hvorvidt vederlaget vil anses for å inneholde et lønnselement når aksjevederlaget er direkte koblet til selgers fremtidige arbeidsforpliktelse. Partene i aksjeoverdragelsen kan imidlertid innrette seg slik at det ikke vil være noen sammenheng mellom plikten til å betale aksjevederlag i henhold til salgsavtalen og oppfyllelse av bindingstid og/eller konkurranseforbud.

I stedet for å knytte brudd på de fremtidige forpliktelsene opp mot salgsavtalen, kan man innta bindingstid/konkurranseforbud i arbeidsavtalen og samtidig fastsette at brudd på de fremtidige bindinger uttømmende skal reguleres av arbeidsavtalen. Dette kan for eksempel gjøres ved å innta bestemmelser om erstatningsplikt ved tidlig fratreden, såkalt stay-on-board bonus, eller andre mekanismer i arbeidsavtalen som oppmuntrer selger til å fortsette i målselskapet.⁵¹ Ettersom norsk arbeids- og tvangsforfølgingsrett ikke åpner for tvangsinndrivelse av arbeidsinnsats kan selger i et slikt tilfelle velge ikke å oppfylle bindingstiden, men samtidig beholde salgsvederlaget.

I juridisk teori er det tatt til orde for at en avtale som innebærer at salgsvederlaget ikke er betinget av at selger yter fremtidig innsats i målselskapet, men bruker andre

⁵¹ Sagedahl – (2010) s. 21.

mekanismer for å forsøke å holde på selger, vil være et godt argument mot omklassifisering.⁵² Forholdet mellom salgsvederlaget og den fremtidige arbeidsinnsatsen vil ved en slik regulering ikke ha samme nærhet som i de tilfeller hvor deler av salgsvederlaget direkte er betinget av oppstilte klausuler i salgavtalen.

I Høyesteretts avgjørelse i Alvdal-dommen var det ikke knyttet sanksjoner til brudd på den forutsatte arbeidsplikten verken i salgavtalen eller arbeidsavtalen, og selger kunne beholde salgsvederlaget selv om forutsetningen om arbeidsplikt ikke ble overholdt. Høyesterett fant, til tross for at salgsvederlaget ikke var betinget, at det forelå tilstrekkelig sammenheng mellom den forutsatte arbeidsplikten og store deler av vederlaget. Som beskrevet ovenfor i punkt 1.3 var det en forutsetning for kjøper at selger fortsatte i virksomheten etter overdragelsen, og brudd på denne ville blitt betraktet som et brudd på forutsetningene for avtalen. Dette bekreftet etter Høyesteretts syn at det var en direkte kobling mellom deler av salgsvederlaget og selgers senere arbeid.

At bindingstid og sanksjoner mot brudd på denne ikke knyttes direkte opp mot salgsvederlaget, er dermed ingen garanti mot at ikke hele eller deler av salgsvederlaget vil bli omklassifisert. Det avgjørende for rettens omklassifiseringsvurdering er om tilknytningen mellom salgsvederlaget og selgers senere arbeidsinnsats etter en helhetsvurdering har en så nær sammenheng at det må anses som en fordel vunnet ved arbeid.

Et tilfelle som kan skape mer tvil enn Alvdal-dommen, hvor det kun gjaldt én selger, er Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt 2010 s. 999 (First).

I First-saken solgte de ansatte aksjonærene, totalt 41 stykker, i et verdipapirforetak 51 prosent av aksjene i First Securities ASA (First) til Sparebankgruppen 1 (SB1G) kort tid etter selskapets stiftelse, og beholdt de resterende aksjene selv. De ansatte aksjonærene var før aksjeoverdragelsen underlagt en lang oppsigelsestid, de fleste på 3 år, og konkurranseforbud. Aksjevederlaget var ikke betinget av at oppsigelsesfristen og konkurranseforbudet ble overholdt, men den ansattes brudd på disse fremtidige forpliktelsene kunne føre til et erstatningsansvar overfor First.⁵³

⁵² Sagedahl – (2010) s. 21.

⁵³ Saken gjaldt tre av de ansatte aksjonærene og First Securities ASA.

Statens prinsipale anførsel i First-saken var at differansen mellom det de ansatte aksjonærene hadde stiftet selskapet for (50 kroner per aksje) og den senere gevinsten ved salg av aksjemajoriteten til SB1G (343 kroner per aksje) skulle skattlegges som arbeidsinntekt allerede ved stiftelsen av selskapet. Høyesterett konkluderte med at innvinningstidspunktet i denne saken *”i den grad det foreligger en fordel knyttet til arbeid, eventuelt må knyttes til realisasjon av aksjene.”*⁵⁴

Dette innebærer at det ikke var innvunnet en fordel som kunne beskattes på stiftelsestidspunktet. Staten hadde imidlertid subsidiært anført at gevinsten ved det senere salget måtte omklassifiseres i tråd med blant annet Høyesteretts avgjørelse i Gaard-dommen. Høyesterett fant av prosessuelle grunner ikke å kunne ta stilling til det materielle spørsmål om gevinsten ved det senere salget kunne omklassifiseres fra kapital- til arbeidsinntekt.⁵⁵

I motsetning til Høyesterett tok lagmannsretten stilling til statens subsidiære spørsmål, og konkluderte med at salgsvederlaget kunne omklassifiseres, og på tross av at Høyesterett av prosessuelle grunner ikke tok stilling til det materielle spørsmål finner jeg det interessant å se nærmere på lagmannsrettens vurdering.

Lagmannsretten fant at det fulgte av Høyesteretts avgjørelse i Alvdal- og Gaard-dommen at omklassifisering til arbeidsinntekt var det riktige resultat. Saken har felles trekk med Gaard- og Alvdal-dommen, men det er også vesentlige forskjeller, og dette reiser spørsmålet om det er grunnlag å slutte fra de to høyesterettsdommene at omklassifisering er det riktige resultatet etter gjeldende høyesterettspraksis.

Sentralt i både Gaard- og First-dommen er at selgerne var forpliktet til å arbeide videre etter overdragelsen og til ikke å drive konkurrerende virksomhet. Som nevnt ovenfor var imidlertid bindingstid og konkurranseforbud pålagt selgerne allerede ved stiftelsen av First og aksjevederlaget var ikke knyttet til disse fremtidige forpliktelsene slik som i Gaard. Det forhold at bindingstid og konkurranseforbud ikke ble pålagt av kjøper i forbindelse med aksjeoverdragelsen, men avtalt på stiftelsestidspunktet og knyttet til en erstatningsplikt overfor First, synes ikke i seg selv å utelukke at deler av vederlaget kan

⁵⁴ Rt 2010 s. 999 premiss 43.

⁵⁵ Høyesterett fant at Riksskattenemndas vedtak og statens subsidiære anførsel om at vederlaget måtte anses som personinntekt ved det senere salget gjaldt to klart forskjellige privatrettslige disposisjoner, og at den dermed var prosessuelt avskåret fra å kunne ta stilling til spørsmålet.

anses vunnet ved arbeid.⁵⁶ Hvor selgerne allerede er bundet er det ikke unaturlig om deler av aksjevederlaget vil reflektere verdien av disse bindingene og dermed i realiteten representere vederlag for fremtidige arbeidsforpliktelser.

Det kan likevel hevdes at det er uklart om Høyesteretts avgjørelse i Alvdal- og Gaarddommen tilsier at vederlaget vil bli omklassifisert i et tilfelle som First-saken. I Alvdaldommen var det som beskrevet ovenfor én selger og et lite foretak, og det fremsto således som forholdsvis klart for Høyesterett at mesteparten av vederlaget var knyttet til selgers såkalte personavhengige goodwill. Det samme synes å være tilfelle for Høyesterett i Gaarddommen hvor vederlaget var direkte betinget av at de tre nøkkelpersonene fortsatte i målselskapet. I First-saken, hvor det er en stor gruppe selgende aksjonærer og ingen del av aksjevederlaget er betinget vil det ikke foreligge konkrete holdepunkter for verdien av den enkelte selgers arbeidsinnsats, og det vil være vanskelig å skille ut et korrekt lønnselement til den enkelte aksjonær.

I kommentar til Firstdommen er det uttalt at *”det kan anføres at praksis i slike saker går ganske langt som den gjør og derfor ikke bør trekkes lenger.”*⁵⁷ Et synspunkt kan være at det bør være muligheter for å selge deler av aksjene, for eksempel fordi man behøver mer kapital til å videreutvikle selskapet eller av personlige grunner, uten å måtte opphøre arbeidsforholdet for å unngå omklassifisering av aksjevederlaget til arbeidsinntekt. Dette vil særlig kunne hevdes i tilfeller hvor selgerne er underlagt bindingstid forut for, og ikke i direkte tilknytning til, salget. I slike tilfeller vil selger ikke ha mulighet til å selge aksjene og avslutte sitt arbeidsforhold, uten å risikere et erstatningsansvar fra arbeidsgiverselskapet.

De store forskjellene fra Høyesteretts avgjørelse i Alvdal- og Gaarddommen gjør at det ikke kan anses avklart om omklassifisering vil bli utfallet i et tilfelle som First.

2.5 Ingen arbeidsrettslige forpliktelser - resultatsikring

For å komme til enighet om et selskapsoppkjøp, kan partene i aksjeoverdragelsen inngå en avtale om at hele eller deler av aksjevederlaget gjøres betinget av at selskapet etter

⁵⁶ Zimmer, skatterett 2011 nr 4 s 305.

⁵⁷ Zimmer, skatterett 2011 nr 4 s. 305/306.

overdragelsen oppnår bestemte resultater, uten og kombinere dette med avtalerettslige fremtidige arbeidsrettslige forpliktelser for selger.

Resultatklausuler kan for eksempel innebære en plikt for selger til å kjøpe aksjene tilbake eller en plikt til å tilbakebetale hele eller deler av salgsvederlaget dersom det på forhånd fastsatte resultatet ikke oppnås. Eventuelt kan det avtales at vederlaget først utbetales når resultatet er nådd. Når slike resultatklausuler ikke fastsetter noen arbeidsplikt eller lignende for tidligere eiere er det i juridisk teori anført at det vil være vanskeligere å omklassifisere deler av salgsvederlaget til arbeidsinntekt.⁵⁸ Det vil i slike tilfeller ikke foreligge holdepunkter for at deler av salgsvederlaget i realiteten representerer vederlag for fremtidig arbeid. Finansdepartementet uttaler imidlertid i Utv. 1999 s. 225 at det ved vurderingen av bindingstidens betydning bør legges liten vekt på mulige arbeidsrettslige argumenter om at arbeidstaker ikke gyldig kan fraskrive seg retten til å si opp arbeidsforholdet, og påpeker at

”[t]illitsforholdet mellom selger og kjøper, og evt. økonomiske sanksjoner mot tidlig fratreden i strid med forutsetningene ved aksjeoverdragelsen, kan i alle fall utgjøre en virksom, reell binding.”

Finansdepartementets argument om en reell og virksom binding må kunne sies å ha tilsvarende vekt i de tilfellene hvor det ikke er avtalt bindingstid for selger. Det kan foreligge en *virksom, reell binding* uten at selger formelt er underlagt bindingstid. Særlig vil det kunne være snakk om en reell binding hvor målselskapets resultat i stor grad er avhengig av selgers fortsatte arbeidsinnsats.⁵⁹ Dette vil for eksempel kunne være tilfelle i mindre kunnskapsbedrifter med få eller ingen ansatte utover de aktive eierne. De aktive eierne og deres arbeidsinnsats vil da ofte være nøkkelressurser for den fremtidige inntjening i selskapet. Selger vil i slike tilfeller indirekte være bundet til å arbeide for målselskapet dersom resultatene som betinger vederlaget skal oppnås. I slike tilfeller vil tilknytningen mellom det resultatavhengige salgsvederlaget og selgers arbeidsinnsats trolig kunne være tilstrekkelig til at vederlaget kan omklassifiseres til arbeidsinntekt, uavhengig av om selger formelt er underlagt avtalerettslig bindingstid.⁶⁰

⁵⁸ Se blant annet: Gjems-Onstad (2008) s. 1132, Stoveland (2009) og Kvamme (2005) s. 317.

⁵⁹ Zimmer (2010) s. 574.

⁶⁰ Zimmer (2010) s. 574.

Hvor det må anses som sannsynlig å oppnå de på forhånd oppstilte resultat uten selgers fremtidige arbeidsinnsats, vil det på den annen side tale mot omklassifisering, forutsatt at selger mottar markedslønn for det arbeidet han utfører i selskapet.⁶¹ Dette vil typisk være tilfelle for større produksjonsbedrifter med flere ansatte, hvor det ikke kan hevdes at eierne er nøkkelpersoner for selskapets inntjening. Når resultatet ikke avhenger av selgers arbeidsinnsats, er det vanskelig å se at tilknytningen mellom det resultatavhengige vederlaget og selgers fremtidige arbeidsinnsats er tilstrekkelig. Det vil med andre ord ikke foreligge noen reell binding.⁶²

Det synes etter dette å være mindre risiko for omklassifisering hvor partene avtaler en ren resultatklausul enn i de tilfeller hvor selger avtalerettslig pålegges personlige fremtidige forpliktelser i målselskapet. Dersom det etter en helhetsvurdering må legges til grunn at det kjøper har betalt for i større eller mindre grad gjelder selgernes fortsatte arbeid i målselskapet, eller avståelse fra arbeid vil deler av vederlaget likevel trolig kunne anses som en fordel vunnet ved arbeid.⁶³ En ren resultatklausul representerer dermed ingen garanti mot at vederlaget kan omklassifiseres så lenge kjøper arbeider i målselskapet, og grensen for når vederlaget vil anses å inneholde et lønnselement er uklar.

3 Salgsvederlaget

3.1 Salgsvederlagets størrelse i forhold til selskapets verdi

Et sentralt moment ved avgjørelsen av om vederlaget inneholder et lønnselement er salgsvederlagets størrelse i forhold til selskapets verdi. Har kjøper betalt mer for aksjene enn selger ville oppnådd ved salg til andre når man ser bort fra selgers senere arbeid og/eller konkurranseforbudet (markedspris), vil dette være en indikator på at det er betalt for noe mer enn aksjene.

⁶¹ Zimmer (2010) s. 574.

⁶² Zimmer (2010) s 574.

⁶³ Gjems-Onstad (2008) s. 1132.

I de tilfeller det kan konstateres at salgsvederlaget overstiger selskapets egenkapital og fremtidige inntjeningssevne, vil det være nærliggende for ligningsmyndighetene å undersøke om det er ytet vederlag for verdier knyttet til selger personlig, og dermed om det i realiteten dreier seg om godtgjørelse for fremtidig arbeidsinnsats, eventuelt vederlag for tapt arbeidsinntekt. Hvor partene, på den annen side, kan dokumentere at det ikke er betalt mer enn markedsverdi for selskapet, skal det mye til for å hevde at det er ytet et tilleggsvederlag som knytter seg til selgers fremtidige arbeidsforpliktelser og ikke til aksjene som sådan.⁶⁴

I juridisk teori er det anført at omklassifiseringen må skje dersom arbeidsforpliktelser er nedfelt i salgavtalen som faktiske og rettslige forutsetninger og betingelser for utbetaling av deler av vederlaget, og at *”dette vil gjelde uavhengig av selgerens lønns- og arbeidsvilkår i bindingstiden, og uavhengig av om salgsvederlaget er forenelig med en beregnet selskapsverdi”*⁶⁵ (min understrekning)

Dette innebærer at det i juridisk teori er lagt til grunn at aksjevederlag tilsvarende markedsverdi ikke utelukker omklassifisering dersom det er betinget av at selger oppfyller de fremtidige arbeidsrettslige forpliktelsene. Det ovennevnte er anført på bakgrunn av lagmannsrettens avgjørelser i Vistnes- og Friborg-Hansen-dommen. I Vistnes-dommen uttalte lagmannsretten at det *”[ikke er] fremlagt for retten noen opplysninger som kan indikere at den totale kjøpesummen kan synes høyere enn virksomhetens verdier og inntjeningssevne kan forklare.”*⁶⁶ Retten synes ikke å ha tillagt det noen betydning at det ikke kunne konstateres at det var betalt mer enn markedsverdi for selskapet. Det avgjørende for lagmannsretten var at bindingsklausulen som innbar at vederlaget var betinget, og den nærmere fordelingen av aksjevederlaget mellom de selgerne som ble underlagt bindingstid og de øvrige aksjonærene tilsa omklassifisering. I Friborg Hansen-dommen anførte skattyter at salgsvederlaget tilsvarte selskapets verdi. Lagmannsretten kommenterte ikke anførselen, men synes å ha lagt avgjørende vekt på at selger var underlagt bindingstid, og at deler av vederlaget var knyttet opp mot arbeidsplikten.

⁶⁴ Zimmer (2010) s. 574-575.

⁶⁵ Kvamme (2005) s. 312.

⁶⁶ Utv. 2005 s. 277 s. 6. (i utskrift).

I Gaard-dommen fant imidlertid Høyesterett grunn til å kommentere skattyternes anførsel om at aksjevederlaget tilsvarte selskapets markedsverdi i. Skattyterne viste til en verdsettelse av selskapet på 22 millioner kroner foretatt av en statsautorisert revisor. Høyesterett fant, i motsetning til ting- og lagmannsretten,⁶⁷ at verdsettelsen ikke ga uttrykk for den virkelige markedsverdien. Dette begrunnes av Høyesterett med at verdiberegningen fra den statsautoriserte revisoren kun var basert på årsregnskapet for ett år, at vurderingen var basert på at selgerne skulle fortsette i selskapet, og at det hadde formodningen for seg at selskapet ble solgt til den kjøperen som kom med det beste tilbudet.⁶⁸ Det siste argumentet må sies være det tyngste, ettersom hva markedet er villig til å betale for selskapet må anses å gi den sterkeste indikasjonen på selskapets reelle verdi.⁶⁹

Også i Alvdal-dommen var Høyesterett opptatt av salgsvederlagets størrelse i forhold til foretakets verdi. Her fant Høyesterett i likhet med lagmannsretten, at selskapet som sådan kun hadde en markedsverdi på 700 000 kroner når den så bort fra selgers fortsatte arbeid.

I en kommentar til Alvdal-dommen uttales, i tilknytning til Høyesteretts argument om lønnsvilkårene ikke kunne tillegges avgjørende vekt når sammenhengen mellom salgsvederlaget og selgers senere arbeid er brakt på det rene på annet grunnlag, at

*”[s]elv om det ikke var diskutert i saken, må dette innebære at skattytere heller ikke kan komme noen vei (annet enn på det bevismessige plan) ved å argumentere med at vederlaget for foretaket ikke er høyere enn foretaket var verd.”*⁷⁰

Dette innebærer at hvor det er betalt markedsverdi for aksjene vil dette ikke i seg selv være noen garanti mot at deler av vederlaget kan omklassifiseres. Hvor selger er underlagt fremtidige forpliktelser i målselskapet vil dette som nevnt i punkt 2.1 ha en verdi for kjøper og selger. Hvor det kan påvises tilstrekkelig sammenheng mellom selgers fremtidige bindinger og deler av salgsvederlaget på annet grunnlag, vil denne

⁶⁷ Ting- og lagmannsretten (Utv. 2008 s. 491 og Utv. 2008 s 1586) fant i Gaard-saken at vederlaget ikke var høyere enn selskapets verdier og inntjeningssevne kunne forklare, og at det ikke var tilstrekkelig grunn til å tro at vederlaget var påvirket av selgernes bindingstid.

⁶⁸ Rt. 2009 s. 813 premiss 71.

⁶⁹ Zimmer, Skatterett 2010 nr 4 s. 320.

⁷⁰ Zimmer, Skatterett 2009 nr 4 s. 323.

delen av vederlaget trolig kunne omklassifiseres til arbeidsinntekt uavhengig av om det er betalt markedsverdi for selskapet.

Som nevnt innledningsvis i punkt 4.1 skal det imidlertid mye til for å kunne omklassifisere i de tilfeller hvor aksjevederlaget tilsvarer markedsverdien. Det vil i slike tilfeller være vanskeligere å finne holdepunkter for at vederlaget knytter seg til det fremtidige arbeidet, enn i de tilfeller hvor vederlaget overstiger markedsverdien.

3.2 Den nærmere fordeling av salgsvederlaget

Når det er flere selgere vil fordelingen av salgsvederlaget mellom selgerne kunne ha betydning ved avgjørelsen av om salgsvederlaget inneholder et lønnselement.

Det kan for eksempel tenkes at de selgerne som påtar seg fremtidige forpliktelser i målselskapet mottar en høyere pris for aksjene enn de øvrige selgerne. Dette trekker umiddelbart i retning av at salgsvederlaget til de selgerne som binder seg er ment å dekke noe mer enn aksjene. Et slikt tilfelle var oppe for lagmannsretten i Vistnesdommen. Retten la vekt på at de tidligere aktive eierne som skulle fortsette å arbeide for selskapet i en periode etter overdragelsen mottok et betydelig høyere vederlag for aksjene enn et aksjeselskap som solgte de resterende aksjene. Retten fant ingen forklaring på hvorfor de aktive eierne mottok et høyere vederlag ut over bindingstiden. At de selgerne som fortsatte i målselskapet satt på majoriteten av aksjene (51 prosent), og dermed hadde en gunstigere forhandlingsposisjon, kunne etter rettens syn ikke tilsi en pris på mer enn det doble av hva minoritetsaksjonæren oppnådde for aksjene.⁷¹

Lagmannsrettens konklusjon er ikke åpenbar i alle tilfeller. Den gruppen som sitter på aksjemajoriteten i et selskap vil ha en bedre forhandlingsposisjon enn minoritetsaksjonærene, og av den grunn kunne forhandle seg frem til et høyere vederlag, uten at dette automatisk kan anses som vederlag for noe annet enn aksjene. Avgjørelsen viser imidlertid at denne merverdien må kunne dokumenteres og at en dobling av prisen når alle aksjene selges tilnærmet samtidig ikke anses markedsmessig. Dette vil særlig gjelde når det ikke betales særskilt for bindingstiden.

I de tilfeller hvor selgerne som blir underlagt bindingstid og/eller konkurranseforbud mottar samme vederlag for aksjene som de øvrige selgerne, kan dette tas til inntekt for

⁷¹ Utv 2005 s 227 s. 6 (utskrift).

at ingen del av salgsvederlaget har sammenheng med arbeidsinnsatsen. Da de selgerne som binder seg mottar samme vederlag for aksjene som de øvrige, kan det hevdes at de ikke har mottatt noen fordel som kan omklassifiseres, men tvert i mot påtatt seg en ulempe i forhold til de øvrige aksjonærene.⁷² Forutsatt at de selgerne som binder seg mottar markedslønn, vil en slik likedeling av aksjevederlaget kunne tas til inntekt for at vederlaget ikke knytter seg til noe annet enn aksjene.

Det forhold at de selgerne som binder seg ikke oppnår et høyere vederlag for aksjene, vil imidlertid ikke alltid være et avgjørende moment mot omklassifisering. De selgende aksjonærene som binder seg vil regelmessig utelukkende være opptatt av prisen på sine egne aksjer, og ikke av hva de øvrige aksjonærene oppnår. I forhandlinger om prisen vil man også forhandle om verdien av den fremtidige arbeidsinnsatsen og eventuelt konkurranseforbudet. Det kan tenkes at kjøper kun er interessert i 100 prosent overdragelse av selskapet, og at de øvrige selgerne ikke er villige til å selge for en lavere pris enn hva de aksjonærene som binder seg får for aksjene. I et slikt tilfelle ser vi at lik pris ikke utelukker at det er betalt for noe mer enn aksjene, og omklassifisering vil kunne være aktuelt ovenfor de selgerne som binder seg.⁷³ Et annet tilfelle som kan begrunne lik pris på aksjene er hvor de eierne som ikke binder seg innehar en liten del av aksjene, og disse tilbys samme vederlag som majoriteten i et forsøk på å legitimere at salgsvederlaget til de aksjonærene som binder seg ikke er vederlag for de fremtidige forpliktelsene.⁷⁴ Hvor retten finner at denne type motivasjon ligger bak fordelingen av vederlaget, vil lik pris neppe være noe som forhindrer omklassifisering av salgsvederlaget til de selgerne som er underlagt fremtidige arbeidsforpliktelser.

Hvor det ytes et restvederlag og den nærmere fordelingen av dette er sammenfallende med eierforholdet i det solgte selskapet, kan dette tas til inntekt for at vederlaget ikke er knyttet til de fremtidige forpliktelsene, men til aksjene. Når det ytes vederlag for den senere arbeidsinnsatsen og/eller konkurranseforbudet vil dette normalt svare til verdien av disse fremtidige forpliktelser, og ikke til hvor stor eierandel den enkelte innehar. Gaard-dommen gjaldt nettopp et slikt tilfelle. Det betingede restvederlaget var i saken ikke fordelt med en tredjedel på hver - som ville vært det naturlige hvor restvederlaget

⁷² Zimmer (2010) s 574.

⁷³ Sammenlign Kvamme (2005) s. 315.

⁷⁴ Zimmer (2010) s. 574.

representerte vederlag for arbeidsplikt eller konkurranseforbud, da de tre selgerne var underlagt samme forpliktelser – men fordelt etter eierforholdet. Skattyterne anførte at dette forholdet talte mot at restvederlaget var knyttet til noe annet enn aksjene.

Høyesterett var enig i at forholdet umiddelbart syntes å tale mot omklassifisering, men kunne ikke se at fordelingen av vederlaget hadde den vekten som skattyterne tillot det. Høyesterett fant i det konkrete tilfellet at fordelingen av restvederlaget kunne forklares ved konkurranseforbudet, og uttalte i den forbindelse at

*”[d]a selgerne minst mottok markedslønn, er det som allerede nevnt mye som taler for at en vesentlig del av restvederlaget var begrunnet i karensklausulen. Og da MIS var stiftet av Liseth og Gaard, var det ikke unaturlig at deres andel tilsvarte deres eierandel i selskapet.”*⁷⁵

Dette innebærer at Høyesterett ikke fant at den nærmere fordelingen av aksjevederlag var et avgjørende moment mot at vederlaget knyttet seg til de fremtidige forpliktelsene, selv om fordelingen innebar at de to største aksjonærene mottok nesten fem ganger mer for å være underlagt det samme konkurranseforbudet. Høyesteretts innfallsvinkel er kritisert i juridisk teori, og det er i en kommentar til Gaard-dommen uttalt at Høyesteretts ovennevnte argument

*”impliserer at verdien av karensklausulen fulgte aksjonærforholdet, men det er vel ikke innlysende. Synspunktet innebar at kjøperen hadde betalt nesten fem ganger så mye til Liseth og Gaard som til Tveit for en likelydende klausul. Dette er formodentlig bakgrunnen for førstvoterendes avsluttende formulering på dette punktet: ’og da MIS [det solgte selskapet] var stiftet av Liseth og Gaard, var det ikke unaturlig at deres andel tilsvarte deres eierandeler i selskapet.’ Tanken er kanskje at det særlig var Liseths og Gaards gründerevner som kjøper hadde grunn til å beskytte seg mot og som det derfor var villig til å betale mer for å binde opp. Men at dette skulle korrespondere akkurat med aksjeforholdet, er vel mindre sannsynlig.”*⁷⁶

Som antydning i sitatet ovenfor er det ikke naturlig at verdien av et konkurranseforbud skal være nøyaktig sammenfallende med eierforholdet, noe som særlig gjelder når eierforholdet er ulikt. Det kan trolig ikke slutes fra Gaard-dommen at restvederlag

⁷⁵ Rt 2009 s. 813 premiss 69.

⁷⁶ Zimmer, Skatterett 2010 nr 4 s. 320.

sammenfallende med eierandel i øvrige tilfeller ikke vil kunne være et avgjørende moment mot omklassifisering til arbeidsinntekt. Høyesterett uttalte, som nevnt, at en slik fordeling av vederlaget umiddelbart talte mot å anse restvederlaget som en fordel vunnet ved arbeid, men fant i det konkrete tilfellet at fordelingen kunne begrunnes i konkurranseforbudet.

Som vist ovenfor vil den nærmere fordelingen av aksjevederlaget mellom selgerne kunne gi en indikasjon på hvorvidt vederlaget inneholder et lønnselement eller ikke. Selv om den nærmere fordelingen ikke tilsier at det er betalt for noe annet enn aksjene, vil en nærmere vurdering imidlertid kunne bunne ut i at vederlaget inneholder et lønnselement og at omklassifisering vil være aktuelt.

3.3 Salgsvederlag for teamverdier

Det kan tenkes at en større gruppe selgende aksjonærer binder seg til å fortsette å arbeide i selskapet etter overdragelsen, og at deler av aksjevederlaget gjøres betinget av gruppens fortsettelse som en helhet. I slike tilfeller kan det anføres at ingen del av det betingede aksjevederlaget knytter seg til den enkeltes fortsatte arbeid i målselskapet, men til verdien av selgerne sammen.⁷⁷ I juridisk teori er dette omtalt som teamverdier.

Det er anført i juridisk teori at organisasjonsverdier som følge av gruppens sammensetning er en virksomhetsverdi, og at det kan hevdes at ingen del av salgsvederlaget kan beskattes på den enkelte selger som arbeidsinntekt. Synspunktet er at sammenhengen mellom den enkelte selgers binding og deres andel av salgsvederlaget vil være fjernere da bindingstiden sikrer verdien av gruppens, og ikke den enkelte selgers fortsatte arbeid.⁷⁸

Domstolene har ikke tatt stilling til den skatterettslige klassifiseringen av såkalte teamverdier og det er uklart om synspunktet vil få gjennomslag. Fra ligningsmyndighetenes saksbehandling for inntektsåret 1999, inntatt i Utv. 2000 s. 1756, er det gjengitt en avgjørelse av ligningsnemnda i Oslo som tar stilling til spørsmålet om teamverdier. Saken gjaldt fem økonomer som hadde arbeidet som et team i et internasjonalt konsulentfirma, og som stiftet Team AS med like andeler.

⁷⁷ Kvamme (2005) s. 318.

⁷⁸ Kvamme (2005) s 318. Se også Wangen (2002).

Dagen etter stiftelsen solgte de 2/3 av aksjene til Investor AS. De forpliktet seg ved overdragelsen til å være kollektivt ansatt i Team AS i 3 år. Fra gjengivelsen:

” Ligningsnemnda la til grunn at det høye vederlaget var foranlediget av at partnerne forpliktet seg til å være ansatt i selskapet. Det at forpliktelsen gjaldt samlet for hele gruppen fratok ikke mervederlaget karakteren av å være knyttet opp til den personlige arbeidsinnsats. Dette gjaldt også den del av vederlaget som var en direkte konsekvens av at skattyteren var del av et team, og at arbeidsinnsatsens ’verdi’ dermed ble høyere. Både eierandeler og øvrige vilkår var like. De ble derfor lønnsbeskattet med like beløp.”⁷⁹

Dette innebærer at ligningsnemnda fant at det forelå tilstrekkelig sammenheng mellom den enkeltes forpliktelse og deler av salgsvederlaget. Det må trolig legges til grunn at det er riktig ikke å snakke om teamverdier som en virksomhetsverdi når det kun gjelder et mindre antall aksjonærer og aksjene overdras rett etter stiftelsen av selskapet, som i den refererte saken fra ligningsnemnda. Hvor selskapet selges rett etter stiftelsen vil det kunne reises spørsmål om det er overdratt en reell virksomhet eller om stiftelsen av selskapet bare skjuler et nytt ansettelsesforhold og en overgangssum, såkalt sign on fee.⁸⁰ Tiltredelsesvederlaget vil i så fall anses som arbeidsinntekt. Det kan imidlertid ikke utelukkes at det vil kunne dreie seg om teamverdier som en virksomhetsverdi hvor det er dreier seg om en stor gruppe selger og et etablert selskap.

Hvor det dreier seg om en større gruppe selgere og synspunktet om teamverdier ikke får gjennomslag, vil det være vanskelig å skille ut verdien av den enkeltes arbeidsinnsats på en korrekt måte. Hvor man foretar en likedeling av det betingede aksjevederlaget etter eierforholdet vil dette kunne harmonere dårlig med de faktiske underliggende forhold.

3.4 Salgsvederlaget består i aksjer

Partene i aksjeoverdragelsen kan innrette seg på den måten at aksjevederlaget til selger ytes i form av vederlagsaksjer i kjøperselskapet, eller ved fusjon vederlagsaksjer i det fusjonerte selskapet. Hvor selger mottar aksjer i kjøperselskapet eller det fusjonerte selskapet vil dette gi et insentiv til å fortsette å arbeide i selskapet, og en slik løsning

⁷⁹ Utv. 2000 s. 1756, Nr. 4.2” Overdragelse av kompetansebedrift med bindingsklausuler (earn-out)”.

⁸⁰ Gjems-Onstad (2008) s. 1133

kan benyttes istedenfor å avtale bindingstid og konkurranseforbud. Vederlagsaksjene vil typisk være underlagt salgsforbud i ansettelsesperioden og salgspflicht til kjøper/målselskapet når selger avslutter sitt arbeidsforhold.⁸¹

Hvor verdien på vederlagsaksjene på ervervstidspunktet overstiger det solgte selskaps verdi vil denne differansen/underkursen etter en nærmere vurdering kunne omklassifiseres, dersom det overskytende i realiteten er godtgjørelse for selgers senere arbeid for kjøper. Det omklassifiserte beløpet vil da kunne tillegges aksjenes inngangsverdi.⁸² Et annet spørsmål er hvordan en eventuell gevinst ved salg av aksjene skal klassifiseres.

I juridisk teori er det anført at hvor prisen på aksjene ved salgspflicht skal fastsettes til markedspris, eller en funksjon av markedspris,

*”vil selgeren ha helt eller delvis økonomisk risiko frem til salget. Jeg finner det da i utgangspunktet mindre naturlig å beskatte deler av vederlaget som arbeidsvederlag. Sanksjonen [ved at selger avslutter sitt arbeidsforhold] er i slike tilfeller det ufrivillige salg og derved tapt andel av fremtidig verdiutvikling. Og tap av fordeler knyttet til fremtidige inntektsmuligheter er etter min mening en for fjern økonomisk konsekvens.”*⁸³

Synet om at salgsvederlaget ved tilbakesalgspflichten må anses som kapitalinntekt hvor prisen på aksjene vil tilsvare markedsverdi, synes å være i overensstemmelse med Høyesteretts avgjørelse i Rt 2000 s. 758 (Kruse Smith) og Rt 2000 s. 1739 (Pre Finans). De to høyesterettsdommene gjaldt riktignok ikke earn-out-tilfeller, men Høyesteretts argumentasjon reiser spørsmålet om utfallet må bli det samme når salgsvederlaget består i vederlagsaksjer i kjøperselskapet/det fusjonerte selskapet.

I Kruse Smith-saken fikk 13 nøkkelpersoner i en entreprenørbedrift tegnet aksjer i selskapet til en pris på 10 kroner per aksje. Aksjenes matematiske verdi etter aksjetegningen var 143, 02 kroner. Ved ligningen ble gevinst ved salg av aksjene ansett som arbeidsinntekt. Høyesterett opphevet imidlertid ligningen.⁸⁴

⁸¹ Kvamme (2005) s. 317.

⁸² Folkevord (2006) s. 223.

⁸³ Kvamme (2005) s 317.

⁸⁴ Dissens 3-2

Aksjene kunne i Kruse-Smith-saken bare selges til arbeidsgiver og kun i forbindelse med at de ansatte aksjonærene avsluttet sitt arbeidsforhold, og salgsprisen skulle fastsettes etter en formel som innebar matematisk verdi. I denne summen skulle det gjøres fradrag for 133,02 kroner per aksje (det beløp som tilsvarte underprisen som de ansatte hadde fått ved ervervet.) De ansatte aksjonærene ville med andre ord nyte godt av verdistigning på aksjene utover det disse var verd ved ervervet, samtidig som tapspotensialet var begrenset til 10 kroner per aksje. Høyesteretts flertall fant at det ikke forelå tilstrekkelig tilknytning til arbeidsforholdet, og uttalte at

*”[s]elv om en arbeidstaker bare har rett til å være aksjonær så lenge han er ansatt i selskapet vil verdiutviklingen på aksjen ikke være knyttet til arbeidsforholdet, men til den økonomiske utvikling i selskapet. Man kan derfor ikke se verdiøkningen eller verditap på aksjen som fordel eller tap som knytter seg til arbeidsforholdet.”*⁸⁵

Høyesterett synes med andre ord å legge til grunn at overalt hvor verdiutviklingen på aksjene beror på den økonomiske utviklingen i selskapet, og ikke er knyttet til arbeidsforholdet isolert, må en eventuell aksjegevinst anses som kapitalinntekt.⁸⁶

Pre Finans-dommen gjaldt i likhet med Kruse-Smith-dommen spørsmålet om aksjegevinst av ansatteaksjer kunne skattlegges som fordel vunnet ved arbeid. Partnere i et finansselskap hadde på spesielle vilkår fått kjøpe samlet 37,5 prosent av aksjene i selskapet, og fikk låne penger av selskapet for å tegne aksjene. Salg av de ansattes aksjer var regulert i salgavtalen, hvor det dels var bestemt at de ansatte kunne selge aksjene til hovedaksjonærene når som helst, og at de måtte selge aksjene dersom arbeidsforholdet opphørte. Salgsberegningen var også fastsatt i avtalen. Ved salg i løpet av de første tre årene skulle aksjene leveres tilbake og gjelden slettes. Ved salg i de følgende tre år skulle aksjene selges til hovedaksjonæren for substansverdi med et tillegg som steg fra 25 prosent det fjerde året, 50 prosent det femte året, og til 75 prosent det sjette og senere år. En enstemmig Høyesterett uttalte i forbindelse til partenes regulering at

⁸⁵ Rt 2000 s. 758 (768).

⁸⁶ Zimmer, Skatterett 2001 nr 3 s. 281.

”etter dette trekker altså så vel betingelsene for erverv av aksjen som de fremtidige salgsbetingelsene bort fra markedsmessig kjøp og salg av aksjen og i retning av en prising knyttet til ansettelsesforholdet.”⁸⁷

En enstemmig Høyesterett konkluderte med at gevinsten måtte anses som arbeidsinntekt og synes å ha lagt avgjørende vekt på at *”så vel fraværet av risiko ved kjøpet som avtalenes salgsvilkår, representerte et markert avvik fra de markedsmessige vilkår.”*⁸⁸

Den avgjørende forskjellen i disse to dommene synes å være at skattyterne i Kruse Smith saken hadde et visst, men særdeles lite tapspotensial mens det i praksis ikke var noen risiko for tap i Pre Finans-dommen. Den måten utløsningssummen ble fastsatt på innebar at tilknytningen til arbeidsforholdet og ikke den alminnelige risiko tilknyttet aksjer var det dominerende i Pre Finans-dommen.⁸⁹

Overført til earn-out tilfellene vil dette kunne innebære at hvor prisen på aksjene ved salgspunkt ikke er fastsatt på forhånd, og denne vil være avhengig av flere faktorer og ikke kun av selgers fortsatte arbeidsinnsats, vil gevinsten anses som kapitalinntekt. Da selger i slike tilfeller har en risiko for tap ved å avslutte sitt arbeidsforhold synes det med andre ord ikke å være tilstrekkelig nærhet mellom den eventuelle gevinst selger oppnår og arbeidsforholdet til å klassifisere aksjegevinsten som arbeidsinntekt.

Hvis salgsvilkårene ved selgers fratreden fra arbeidsforholdet på den annen side er fastsatt på forhånd vil den eventuelle gevinsten i tråd med Høyesteretts avgjørelse i Pre Finans-dommen kunne anses som arbeidsinntekt.

4 Selgers lønn under bindingstiden

I earn-out-tilfellene vil skattyterne gjerne argumentere med at selger mottar markedsmessig lønn for det arbeidet som utføres i målselskapet og/eller for å være underlagt et konkurranseforbud, og at dette utelukker at aksjevederlaget kan anses for å

⁸⁷ Rt 2000 s. 1739 (1749).

⁸⁸ Rt. 2000 s. 1739 (1749).

⁸⁹ Zimmer (2009) s. 365 og Zimmer, SR 2001 nr. 3 s 287.

inneholde et lønnselement. Hva som er markedslønn for en nøkkelperson, gjerne i en ledende stilling, er imidlertid vanskelig å fastslå. Markedet vil være villig til å strekke seg langt for å tilegne seg de mest kompetente arbeidstakerne, og det vil trolig ikke være tilstrekkelig å vise til hva andre i tilsvarende stillinger mottar i lønn.⁹⁰

Høyesterett tok i Alvdal-dommen stilling til betydningen av selgers lønnsmessige vilkår under den forutsatte bindingstiden. Skattyterne anførte at den lønnen selger skulle få var god, og at dette utelukket at man kunne anse en stor del av engangsvederlaget som lønn. I saken var det uklart om lønnen på 360 000 kroner per år egentlig var så god som skattyter hevdet, ettersom selgeren jobbet mye overtid uten ekstra godtgjørelse. Høyesterett fant imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn i lønnsvilkårene, og uttalte i den forbindelse at

”[s]kulle lønn på markedsnivå få betydning, måtte det være fordi slik lønn bevismessig kan tale mot at det er en kobling mellom vederlaget for virksomheten og tidligere eiers arbeid for den nye eier. Når en slik sammenheng mellom vederlag og senere arbeid for ny eier er brakt på det rene på annet grunnlag, er selgers lønn hos den nye eier uten særlig betydning.”⁹¹

Høyesterett fant at sammenhengen mellom store deler av det salgsvederlaget som partene hadde klassifisert som vederlag for goodwill og den senere arbeidsinnsats var tilstrekkelig klar, og selgers lønnsvilkår ble derfor ikke tillagt betydning ved avgjørelsen. Dette innebærer at Høyesterett la til grunn at markedslønn bare vil være av betydning når det ikke foreligger andre grunnlag for å koble salgsvederlaget og selgers fremtidige arbeidsinnsats.

Det synet Høyesterett la til grunn i Alvdal-dommen er videreført i senere rettspraksis i tilfeller hvor det ikke har vært omstridt at selger har mottatt markedslønn for arbeidet. I Gaard-dommen bestred ikke Høyesterett skattyternes anførsel om at de minst mottok markedslønn, men fant at forholdet ikke kunne tillegges vekt ved avtaletolkningen. Høyesterett viste til Alvdal-dommen hvor det ble lagt til grunn at markedslønn kun vil få betydning som bevismoment hvor det er tvil om sammenhengen mellom salgsvederlag og senere arbeid. Høyesterett fant at sammenhengen mellom

⁹⁰ Zimmer (2010) s. 575.

⁹¹ Rt 2008 s. 1307 premiss 51.

restvederlaget og arbeidet klart var oppfylt i saken, og viste spesielt til at da Gaard forpliktet seg til å oppgi sin stilling i Gaard Consultants AS og dessuten påtok seg en treårig karensklausul, var det åpenbart at han måtte tilbys noe mer enn markedslønn.⁹² Høyesteretts syn samsvarer med det som er påpekt ovenfor i punkt 2.1: Regulering av selgers fremtidige forpliktelser i målselskapet vil ha en verdi for kjøper og selger, og vederlag ut over markedslønn kan være nærliggende å anse som vederlag for slike verdier.

At selger minst mottar markedslønn vil således ikke være et avgjørende moment mot omklassifisering i de tilfeller det allerede er lagt til grunn at det er tilstrekkelig sammenheng mellom tilleggsvederlaget og det senere arbeidet i selskapet.⁹³

Lønn under markedsnivå, eventuelt mindre lønn enn hva selger har mottatt for tilsvarende arbeid tidligere, indikerer at deler av salgsvederlaget er ment å dekke selgers fremtidige arbeidsforpliktelser. Dette innebærer at tilknytningen mellom salgsvederlaget og de fremtidige arbeidsforpliktelsene vil kunne være tilstrekkelig, selv om dette ikke er brakt på det rene på annet grunnlag.

5 Omfanget av omklassifisering

5.1 Det betingede vederlag eller skjønnsmessig fastsettelse

Hvor ligningsmyndighetene/retten etter en nærmere vurdering av de sentrale momenter som er utviklet i retts- og ligningspraksis finner at det er grunnlag for omklassifisering, reiser dette spørsmålet om hvor stor del av salgsvederlaget som kan omklassifiseres.

Ved avgjørelsen av hvor stor del av vederlaget som skal omklassifiseres har Høyesterett benyttet to forskjellige metoder, avhengig av om deler av vederlaget er betinget eller ikke eller ikke.

⁹² Rt 2009 s. 813 premiss 65-66.

⁹³ Zimmer (2010) s. 575.

I Gaard-dommen hadde Høyesterett konkrete holdepunkter for partenes nærmere fordeling av vederlaget da deler av det var gjort betinget av at de fremtidige forpliktelsene ble overholdt. Salgsvederlaget skulle her, som beskrevet ovenfor i punkt 1.3, fordeles over tre trinn, hvor utbetalingene i trinn 2 og 3 var betinget av at selgerne overholdt bindingstiden og konkurranseforbudet. Høyesterett foretok ingen nærmere vurdering av selskapets verdi, men nøyde seg med å omklassifisere de deler av salgsvederlaget som var betinget av selgernes fremtidige forpliktelser overfor kjøper til arbeidsinntekt. Resultatet i saken ble at kun bokført verdi ble ansett som salgsvederlag for aksjene. Det forhold at 9 prosent av aksjene skulle overføres samtidig med utbetalingene i trinn 2 og 3 kunne etter Høyesteretts syn ikke tilsi at deler av det betingede vederlaget var tilknyttet verdien av disse aksjene. Basert på det ovennevnte synes det som at det i de tilfeller hvor deler av vederlaget er betinget, så vil tilknytningen mellom den betingede delen av vederlaget og de fremtidige forpliktelsene være tilstrekkelig til at den betingende delen kan omklassifiseres til arbeidsinntekt.

Høyesteretts konklusjon i Gaard-dommen reiser imidlertid spørsmålet om det betingede vederlaget vil være gjenstand for omklassifisering til arbeidsinntekt også der hele vederlaget er betinget. Hvor hele vederlaget er betinget vil det kunne anføres at sanksjonselementet, og ikke vederlag for fremtidig arbeidsforpliktelse, er det dominerende. Betingelsen skal gi sikkerhet for kjøper ved en form for garanti fra selgers side om at forpliktelsene vil bli oppfylt, og det betingede beløpet sier ikke noe om verdien på selve arbeidsforpliktelsene.⁹⁴

I juridisk teori er det uttalt at hvor hele salgsvederlaget er betinget av at arbeidsforpliktelsene oppfylles så vil ikke hele vederlaget nødvendigvis være gjenstand for omklassing til arbeidsinntekt, men at det må foretas en rimelig prising av selgers arbeidsforpliktelser.⁹⁵

Høyesterett har ikke hatt til behandling noen tilfeller hvor hele salgsvederlaget har vært betinget. I Vistnes-dommen ga imidlertid lagmannsrettens sitt syn på problemstillingen i forbindelse med skattyternes anførsel om at bindingsklausulen var å anse som en form for garanti fra selgerne - et misligholdsansvar som utløser en form for konvensjonalbot - og ikke et betinget arbeidsvederlag. Lagmannsretten uttalte at

⁹⁴ Wangen (2002).

⁹⁵ Wangen (2002), se også og Gjems-Onstad (2008) s. 1139.

”[s]ynspunktet kan muligens ha noe for seg, eksempelvis der tilbakebetalingsplikten relaterer seg til hele eller store deler av vederlaget. Dette er dog ikke situasjonen i nærværende sak der en nærmere definert andel av vederlaget er knyttet opp mot selgers aktivitet i selskapet, og der arbeidsforpliktelsen fremstår som et vesentlig element i avtalen.”⁹⁶

Lagmannsretten legger her til grunn at i de tilfeller hvor hele salgsvederlaget er betinget kan synspunktet om at det betingede salgsvederlaget fungere som en garanti/bot, og ikke representerer det fremtidige arbeidsvederlaget, kunne få gjennomslag. Et slikt synspunkt synes fornuftig da det betingede vederlaget i slike situasjoner ikke nødvendigvis vil reflektere verdien av de fremtidige forpliktelsene. En omklassifisering av hele det betingede salgsvederlaget uten en nærmere vurdering av selskapets verdi vil medføre en reell risiko for at vederlag også for materielle verdier beskattes som arbeidsinntekt. Det må imidlertid anses uavklart om hele vederlaget kan omklassifiseres i de tilfeller hvor hele kjøpesummen er gjort betinget da Lagmannsrettens uttalelse ikke var avgjørende for resultatet og Høyesterett ikke eksplisitt har tatt stilling til spørsmålet. I Alvdal-dommen benyttet Høyesterett en annen fremgangsmåte enn i Gaard-dommen da det ikke forelå forhold som ga en konkret anvisning på hvordan vederlaget skulle fordeles.

Den omtvistede posten i Alvdal-dommen var som beskrevet ovenfor i punkt 1.3 goodwill på 1, 6 millioner kroner. Ingen del av vederlaget var betinget av at selger overholdt den forutsatte bindingstiden. Fordelingen måtte her foretas etter rettens skjønn og Høyesterett la ved sin fordeling til grunn at

”ved personlig eide foretak med få eller ingen ansatte, vil store deler av forretningsverdien kunne bero umiddelbart på eieren. Man snakker da gjerne om personavhengig forretningsverdi – som et motstykke til den fullt ut virksomhetsrelaterte forretningsverdi.”⁹⁷

Høyesterett fant i Alvdal-dommen at den vesentlige del av det partene i kjøpsavtalen hadde klassifisert som goodwill i all hovedsak knyttet seg til renommé og omdømme, fagkunnskap og dyktighet, som var sider ved virksomheten Høyesterett mente i

⁹⁶ Utv. 2005 s. 277.

⁹⁷ Rt 2008 s. 1307 premiss 29.

realiteten var uløselig knyttet til selger personlig. Høyesterett fant videre at det var avgjort i Alst- og Paulsen-dommen at slik personavhengig goodwill skulle holdes utenfor forretningsverdien. Da det var en forutsetning fra kjøpers side at selger skulle fortsette i virksomheten fant Høyesterett at tilknytningen mellom vederlaget, selgers fortsatte arbeid i virksomheten og fremtidig verdi av personavhengig goodwill var tilstrekkelig til å omklassifisere 1,3 millioner kroner. Det synes således å være avklart at det i mindre bedrifter, hvor forretningsverdien beror umiddelbart på eieren som fortsetter i virksomheten så vil den delen av vederlaget som knyttes til personavhengige verdier anses som arbeidsinntekt.

Som det fremgår av rettspraksis vil de forhold som taler for omklassifisering ofte også gi føringer for hvor stor del av aksjevederlaget som vil bli omklassifisert. I de tilfeller det ikke foreligger noen forutsetning om, eller direkte kobling mellom, fremtidig arbeid og aksjevederlaget gir høyesterettspraksis imidlertid lite veiledning ved den konkrete vurderingen av hvor stor del som eventuelt kan omklassifiseres. Høyesterett synes å ha lagt til grunn at avgjørelsen må bero på den verdien det har for kjøper at selger fortsetter å arbeide i målselskapet og/eller er underlagt et konkurranseforbud. Denne verdien vil imidlertid ofte være vanskelig å skille ut i større selskaper hvor det er flere selgere og faktorer som påvirker aksjenes verdi, og ikke bare én selger i en liten virksomhet som i Alvdaal-dommen.⁹⁸

De usikre grensene for omfanget av en eventuell omklassifisering kan illustreres med følgende eksempel:

20 ansatte aksjonærer eier selskap X og selger 51 prosent av aksjene til Y (trinn 1) for 10 millioner kroner. Ved salg av de første 51 prosent får Y en kjøpsopsjon som gir rett til å kjøpe de resterende aksjer i X i løpet av de tre påfølgende år (trinn 2).

Minsteprisen for de resterende 49 prosent av aksjene er rett under 10 millioner kroner, og utover det skal det betales et omsetningsbasert beløp dersom resultatene i selskapet overstiger en på forhånd fastsatt sum. Kjøpsopsjonen inneholder ingen krav om at selgerne må være ansatt i selskapet når den gjøres gjeldende, og alle selgerne vil oppnå samme vederlag for sine resterende aksjer uavhengig av om de er ansatt på det tidspunkt kjøpsopsjonen gjøres gjeldende. Det er således verken avtalt eller direkte

⁹⁸ Syvbertsen, brev til Finansministeren?

forutsatt noen fremtidige forpliktelser for selger. For å holde på de ansatte aksjonærene tilbys disse markedslønn og en omsetningsbasert bonus som er avhengig av at vedkommende selgende aksjonær er ansatt på det tidspunktet bonusen forfaller til betaling.

Det synes å være klart at utbetalinger på bakgrunn av bonusordningen, selv om den knyttes til selskapets totale omsetning, har så nær tilknytning til arbeidsforholdet at det må være riktig å anse denne som arbeidsvederlag da utbetalingen av bonusen var avhengig av at selger var ansatt på forfallstidspunktet. For de øvrige delene av betalingen er imidlertid løsningen ikke like klar.

Spørsmål om omfang av klassifisering i slike tilfeller er behandlet av Skatteetaten i en veiledende uttalelse fra 2010.

I en søknad om bindende forhåndsuttalelse i et tilsvarende tilfelle ba skattyter om en vurdering av de skattemessige konsekvensene av transaksjonen.⁹⁹ Skattedirektoratet avviste forespørselen og resultatet ble en veiledende uttalelse hvor Skatteetaten kom til at i tillegg til bonusen kunne også deler av salgsvederlaget i trinn 1 og trinn 2 klassifiseres som lønn.¹⁰⁰ Den veiledende uttalelsen sier ingenting om hvor stor del av aksjevederlaget som eventuelt vil omklassifiseres til arbeidsinntekt. Partene har således ingen konkrete holdepunkter for hvor stor del av vederlaget som vil kunne bli omklassifisert ved ligningen.¹⁰¹

Når det gjelder vederlaget i trinn 1 og minimumsvederlaget i trinn 2 i dette eksempelet er dette fastsatt på forhånd og uavhengig av om selgerne fortsetter å arbeide i selskapet. Vederlaget vil heller ikke påvirkes av oppnådde resultater i selskapet. Ved en slik innretning synes det ikke å foreligge en så nær tilknytning mellom noen del av salgsvederlaget i trinn 1/minimumsvederlaget i trinn 2 og det fortsatte arbeid at det vil være naturlig å anse vederlaget som vunnet ved arbeid, jf. skatteloven § 5-1 første ledd.

Det omsetningsbaserte tilleggsvederlaget i trinn 2 er heller ikke direkte knyttet til selgernes arbeidsinnsats da alle selgerne vil motta dette uavhengig av om de fortsatt er

⁹⁹ Syvertsen (2010) Simonsenlaw.no- "uklare regler om klassifikasjon av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter"

¹⁰⁰ I den veiledende uttalelsen kalt trinn 1 og 3, se Syvertsen (2010) "uklare regler om klassifikasjon av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter."

¹⁰¹ Syvertsen, uklare regler av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter.

ansatt i selskapet eller ikke. Som omtalt ovenfor i punkt 3.2 vil det imidlertid kunne anses å være tilstrekkelig tilknytning mellom salgsvederlaget og fremtidig arbeid dersom resultatet vil være avhengig av de selgende aksjonærenes arbeidsinnsats. Det kan i slike tilfeller som påpekt av Finansdepartementet i Utv. 1999 s. 225 foreligge en reell binding.

At den omsetningsbaserte verdiøkningen på aksjene i dette eksempelet i en viss grad er avhengig av aksjonærenes arbeidsinnsats må legges til grunn, da resultatet forutsetningsvis vil påvirkes av om de selgende aksjonærene fortsetter i målselskapet. Resultatet og det endelige vederlaget for aksjene er imidlertid også knyttet til markedsforholdene generelt. Alvdal- og Gaard-dommen synes ikke å gi noen føring på om det resultatavhengige vederlaget i et slikt tilfelle kan omklassifiseres, og eventuelt hvor stor del som må anses å inneholde et lønnsэлемент. I Kruse Smith-dommen synes Høyesterett å ha lagt avgjørende vekt på at den fordel som lå i at aksjene senere steg i verdi ikke var knyttet til arbeidsforholdet, men eiendomsretten til aksjen og at gevinsten derfor skulle beskattes som kapitalinntekt.¹⁰² Dette reiser spørsmålet om Høyesteretts argumentasjon i Kruse Smith-dommen vil være avgjørende ved avgrensningen av omklassifiseringen også i dette tilfellet hvor selger bare har risiko for en mulig verdiutvikling utover minimumsvederlaget.

Det forhold at de aksjonærene som velger å avslutte sitt arbeidsforhold vil motta det eventuelle resultatbaserte tilleggsvederlaget kan tas til inntekt for at det ikke er tilstrekkelig tilknytning mellom vederlaget og arbeidsforholdet.

Som vist er det store forskjeller mellom Alvdal- og Gaard-dommen og dette tilfellet, hvor det verken foreligger noen formell eller direkte forutsatt binding som vil bli betraktet som et mislighold av salgavtalen, og Skatteetatens veiledende uttalelse i det tilsvarende tilfellet gir ikke nødvendigvis uttrykk for gjeldende rett.

En veiledende uttalelse har riktignok liten rettskildemessig verdi, men den gir uttrykk for skattemyndighetenes syn og hva som i praksis vil bli klassifiseringen av salgsvederlaget ved ligningen. Særlig i de tilfellene hvor høyesterettspraksis ikke gir klare føringer vil slike uttalelser likevel tillegges avgjørende betydning av partene. Innholdet i en veiledende uttalelse vil dermed, på tross av den rettskildemessige vekten,

¹⁰² Rt 2000 s. 758 (766). Avgjørelsen er omtalt i punkt 4.4

kunne være avgjørende for om partene gjennomfører aksjetransaksjonen dersom uttalelsen gir uttrykk for at vederlaget vil bli omklassifisert uten noen nærmere holdepunkter for omfanget.

Skatteetatens syn i den veiledende uttalelsen innebærer en mulig forskjellsbehandling i de tilfeller hvor ingen del av vederlaget er betinget av fortsatt ansettelse, ettersom omklassifisering kun vil være aktuelt ovenfor de selgerne som faktisk arbeider videre i selskapet. For selgerne gir disse usikkerhetene rundt omfanget av en eventuell omklassifisering et insentiv til å avslutte arbeidsforholdet for å oppnå kapitalbeskatning på aksjene.¹⁰³

5.2 Separat prising

Grensene for hvor stor del av aksjevederlaget som vil anses å inneholde et lønnselement er som vist ovenfor ikke alltid like klare. I praksis har partene imidlertid mulighet til å prise de forskjellige verdiene som inngår i salgsvederlaget separat.¹⁰⁴ Partene kan i tillegg til å oppgi det arbeidsvederlaget som er fastsatt i arbeidsavtalen også klassifisere en del av salgsvederlaget som særskilt vederlag for binding/konkurransforbud. En slik innretning reiser spørsmål om partene kan sikrer seg mot at det resterende aksjevederlaget kan anses for å inneholde et lønnselement.

Det er uttalt i juridisk teori at det i ligningspraksis skal være lite aktuelt å ta opp saker til endring der partene har forsøkt å gjennomføre en separat prising av de enkelte elementer i bindingsavtalen.¹⁰⁵ Skattemyndighetene er ikke avskåret fra å overprøve denne prisningen, men det gir uttrykk for at partene har foretatt en vurdering av hva selgers fremtidige forpliktelser overfor kjøper faktisk er verd. På denne måten vil det trolig være mindre nærliggende for ligningsmyndighetene å omklassifisere salgsvederlaget enn i de tilfeller hvor partene ikke særskilt har klassifisert deler av vederlaget som vederlag for de eventuelle avtalerettslige fremtidige forpliktelsene.

¹⁰³ Syvertsen (2010) uklare regler om klassifikasjon av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter s. 4.

¹⁰⁴ Gjems-Onstad (2008) s. 1140.

¹⁰⁵ Gjems-Onstad (2008) s. 1140.

For å utjevne den skattemessige negative virkningen det får for selger¹⁰⁶ om partene oppgir deler av salgsvederlaget som vederlag for de fremtidige bindingene kan selgers vederlag økes tilsvarende den skattefordel kjøper/målselskapet får ved at arbeidsvederlag kan fradragsføres.¹⁰⁷

Høyesterett har ikke behandlet et tilfelle hvor deler av salgsvederlaget særskilt har vært klassifisert som vederlag for det fremtidige arbeidet, og det kan således ikke utelukkes at ytterligere av salgsvederlaget vil kunne anses å inneholde et lønnselement.

6 Konsekvenser av omklassifisering

6.1 Tilleggsskatt

I de tilfeller hvor det er grunnlag for omklassifisering til arbeidsinntekt innebærer det at skattyterne har fordelt en for stor del av aksjevederlaget til kapitalinntekt, og dette reiser spørsmålet om det er grunnlag for å tillegge skattyter tilleggsskatt.¹⁰⁸

Ligningsloven § 10-2 fastsetter at dersom *”skattyteren har gitt ligningsmyndighetene uriktige eller ufullstendige opplysninger [...] ilegges tilleggsskatt når opplysningssvikten har ført til eller kunne ha ført til skattemessige fordel.”* Hvor vilkårene for tilleggsskatt er oppfylt følger det av ligningsloven § 10-4 nr. 1 at ordinær tilleggsskatt skal beregnes med 30 prosent av den skatt som er eller kunne vært unndratt.

Som utgangspunkt må lovens vilkår om *”uriktige eller ufullstendige opplysninger”* forstås på samme måte som i forhold til spørsmålet om toårsfirsten for endring av ligning etter ligningsloven § 9-6 nr. 3 får anvendelse.¹⁰⁹

Når det gjelder forståelsen av lovens vilkår om *”uriktige eller ufullstendige opplysninger”* uttales det i forarbeidende at

¹⁰⁶ Beskatning som personinntekt, 19, 8 prosent mer i skatt.

¹⁰⁷ Dette forutsetter at man ser kjøper og målselskapet under ett og at kjøper fakturerer målselskapet lønnsdelen som igjen vil kunne føre dette til fradrag. Dette behandles nærmere i punkt 7.3.

¹⁰⁸ Ikke bare hovedspørsmålet om fordelingen mellom kapital – og arbeidsinntekt er uriktig, men også følgefeil av den uriktige fordelingen reiser spørsmål om tilleggsskatt, se Gjems-Onstad s. 1137.

¹⁰⁹ Rt 2009 s. 813 premiss 78 og Stoveland, Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 10-2 (note 468).

” [u]tgangspunktet for tolkningen av begrepet er skattyters opplysningsplikt etter ligningsloven kapittel 4 og plikten til å opptre aktsomt og lojalt, slik dette har kommet til uttrykk i rettspraksis. Grovt sagt har skattyter en plikt til å gi ligningsmyndighetene alle opplysninger som er nødvendige for å anvende skattereglene. Dette innebærer at skattyter må gi tilstrekkelige opplysninger til at ligningsmyndighetene kan vurdere et forhold opp mot skattereglene, eventuelt gi tilstrekkelig med opplysninger til at ligningsmyndighetene blir gjort oppmerksom på at de må innhente ytterligere opplysninger for å kunne vurdere forholdet.”¹¹⁰

Lovens utgangspunkt er altså at det ikke er gitt uriktige eller ufullstendige opplysninger hvis de opplysningene skattyter har gitt, gir et tilstrekkelig grunnlag for ligningsmyndighetene til å ta opp det aktuelle skattespørsmålet.¹¹¹

I de tilfeller hvor vilkårene i ligningsloven § 10-2 er oppfylte skal det som utgangspunkt ilegges tilleggsskatt med mindre noen av unntakene i § 10-3 nr. 1 får anvendelse.¹¹²

Ligningsloven § 10-3 nr.1 innebærer at det må foretas en vurdering av skattyters skyld før det ilegges tilleggsskatt.¹¹³ Ettersom både ordinær og skjerpet tilleggsskatt er straff i henhold til EMK,¹¹⁴ er også uskyldspresumsjonen i artikkel 6 til hinder for at tilleggsskatt tillegges på objektivt grunnlag.¹¹⁵

Grensen mellom arbeids- og kapitalinntekt er som det har fremkommet av fremstillingen ofte uklar, og skattyter vil gjerne anføre at disse usikre grensene tilsier et unnskyldelig forhold ved oppgivelse av at hele vederlaget knytter seg til aksjene.

Selv om grensene for når aksjevederlaget må anses å inneholde et lønnselement ofte vil være uklare må det trolig kunne hevdes at skattyter, for å oppfylle opplysningsplikten, må fremlegger opplysninger om det senere arbeidsforholdet/konkurranseforbudet og

¹¹⁰ Ot.prp. nr 82 (2008-2009) om lov om endring i ligningsloven mv. (tilleggsskatt.) side 36.

¹¹¹ Stoveland, Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 10-2 (note 468).

¹¹² Stoveland, Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 10-2 (note 468).

¹¹³ Stoveland, Norsk Lovkommentar til ligningsloven § 10-3 (note 475).

¹¹⁴ Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettethenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) vedlegg 1, den europeiske menneskerettighetskonvensjon artikkel 6.

¹¹⁵ Rt 2009 s. 813 premiss 60.

eventuelt avtalen om at deler av vederlaget er betinget av de fremtidige forpliktelsene.¹¹⁶

Hvor skattyter har lagt ved alle de relevante opplysninger vedrørende aksjesalget og den senere arbeidsinnsatsen, vil dette hindre tilleggskatt etter ligningsloven § 10-2 og samtidig innebære at to-årsfristen for endring av ligningen kommer til anvendelse jf. ligningsloven § 9-6 nr 3.¹¹⁷

6.2 Tidfesting etter kontantprinsippet

Når det er grunnlag for omklassifisering til arbeidsinntekt skal den omklassifiserte delen av aksjevederlaget tidfestes etter kontantprinsippet i skatteloven § 14-3. Det følger av skatteloven § 14-3 at arbeidsinntekt og lignende *”tas til inntekt i det året da beløpet utbetales eller ytelsen erlegges, eller i tilfellet på det tidligere tidspunkt da det oppstår adgang til å få beløpet utbetalt eller ytelsen erlagt.”*

Dette innebærer at lønnselementet i aksjevederlaget skal beskattes det år selger mottar vederlaget, eller tidligere dersom selger hadde adgang til å få beløpet utbetalt på et tidligere tidspunkt. Tilsvarende gjelder dersom selger mottar aksjer i kjøperselskapet, lønnselementet skal da beskattes når selger får disse overført, eventuelt på et tidligere tidspunkt da det oppsto anledning til å få eiendomsretten til aksjene overført til seg.¹¹⁸ Tidfesting etter kontantprinsippet er således ikke avhengig av om innvinning har skjedd i form av at arbeidsinnsatsen er prestert, da fordelene skal beskattes når selger mottar den eller tidligere ved forfall.¹¹⁹

Tidfesting etter kontantprinsippet kan innebære en uheldig konsekvens for selger i de tilfellene hele salgsvederlaget utbetales ved overdragelsen, men ved en tilbakebetalingsplikt hvor de fremtidige forpliktelsene overfor kjøper ikke oppfylles. Den omklassifiserte delen av salgsvederlaget vil bli skattlagt både som alminnelig inntekt og personinntekt - med toppskatt og trygdeavgift - i det året selger mottar vederlaget. Hvor tilbakebetalingsplikten inntreffer, vil det tilbakebetalte beløpet kunne

¹¹⁶ Gjems-Onstad (2008) 1137

¹¹⁷ For at ti års fristen for endring av ligning skal komme til anvendelse, må skattyter har gitt ”uriktige eller ufullstendige opplysninger”, jf. ligningsloven § 9-6 nr.3 bokstav a.

¹¹⁸ Zimmer (2010) s 576.

¹¹⁹ Zimmer (2009) s. 320 og Gjems-Onstad (2008) s 1142.

føres til fradrag i skattyters alminnelige inntekt jf. skatteloven § 6-1, dersom det legges til grunn at utgiften i form av tilbakebetaling har tilstrekkelig tilknytning til den inntektsskapende aktiviteten. Det er lagt til grunn i juridisk teori at tilknytningskravet i skatteloven § 6-1 er oppfylt hvor betingelsene om tilbakebetaling er en forutsetning for den opprinnelige utbetaling.¹²⁰ Det tilbakebetalte beløp kan imidlertid ikke fradragsføres i personinntektsgrunnlaget, og selger har således skattet opp til 19,8 prosent av et beløp som er tilbakebetalt til kjøper.

Det er anført i juridisk teori at det mest korrekte i slike tilfeller trolig vil være å endre skattyters ligning for det året den omklassifiserte delen av salgsvederlaget ble mottatt. Skattekontret har etter ligningsloven § 9-5 nr. 1 mulighet til å foreta en slik endring, men de har ingen plikt til å gjøre det.¹²¹

6.3 Arbeidsgiveravgift og arbeidsgodtgjørelse – fradragsrett

I de tilfeller hvor salgsvederlaget omklassifiseres til arbeidsinntekt utløses det plikt til å betale arbeidsgiveravgift, jf. folketrygdloven § 23-2.¹²² Satsen for arbeidsgiveravgift er 14, 1 prosent i de fleste kommuner.¹²³ Et spørsmål som reiser seg er hvem som skal pålegges å betale denne avgiften.

I folketrygdloven § 23-2 uttales at ”[a]rbeidsgiveren skal betale arbeidsgiveravgift av lønn og annen godtgjørelse for arbeid og oppdrag i og utenfor tjenesteforhold som han plikter å innberette.” Plikten til innberetning følger av ligningsloven § 6-2 nr. 1 hvor det heter at ”[d]en som selv eller gjennom andre har utbetalt eller ytet fordel som nevnt i dette nummer, skal ukrevet levere oppgave over alt som i siste inntektsår er ytet til den enkelte mottaker.” Av bokstav a fremgår det at oppgaven skal omfatte ”lønn og annen godtgjøring for arbeid.”

Ordlyden i folketrygdloven tilsier at arbeidsgiveren skal ilegges arbeidsgiveravgift, mens ordlyden i ligningsloven synes å innebære at det er kjøperen som er forpliktet

¹²⁰ Kvamme (2005) s. 320 og Zimmer (2010) s. 576/577.

¹²¹ Zimmer (2010) s. 577. Hvor skattekontoret ikke endrer ligningen i et tilfelle hvor skattyter må tilbakebetalt beløpet kan det reises spørsmål om dette er i strid med artikkel 1 (vern om eiendom) i Tilleggsprotokoll til EMK av 20. mars 1952, jf. Kvamme (2005) s. 320.

¹²² Lov 28. februar om folketrygd (folketrygdloven).

¹²³ F25.11.2012 nr 1531 Sttingsvedtak om fastsetting av avgifter mv. til folketrygden for 2011 § 3.

etter loven. Hvem skal så pålegges plikt til å betale arbeidsgiveravgift, er det kjøper som er den som yter fordelene, eller selskapet som formelt er selgers arbeidsgiver?¹²⁴

I Finansdepartementets brev til Skattedirektoratet inntatt i Utv. 1999 s. 225 uttales følgende:

”Det hindrer ikke lønnsbeskatning at vederlaget kommer fra de nye aksjonærene, istedenfor fra den egentlige arbeidsgiver, nemlig selskapet selv. Plikten til å foreta lønnsinnberetning og til å svare arbeidsgiveravgift vil i utgangspunktet påhvile selskapet også i et slikt tilfelle. Ligningsmyndighetene bør i alminnelighet respektere en etterfølgende avtale mellom selskapet og de nye aksjonærer om at selskapet refunderer aksjonærene den del av aksjevederlaget som klassifiseres som lønnsforskudd og på dette grunnlag gi selskapet fradrag for det refunderte lønnsbeløp.”

Finansdepartementet legger således til grunn at plikten til å svare arbeidsgiveravgift påhviler selskapet selv om det er kjøper som yter fordelene. Det er imidlertid reist spørsmål om denne innfallsvinkelen er riktig, og om plikten til å betale arbeidsgiveravgift påligger kjøper, som er den som yter fordelene. I juridisk teori er det vist til Utv. 1999 s. 716 hvor Finansdepartementet ved spørsmål om opsjoner i arbeidsforhold som ytes av et morselskap til datterselskapets ansatte, synes å legge til grunn at begge er forpliktet etter loven.¹²⁵

Høyesterett har ikke tatt stilling til spørsmålet om hvem som skal pålegges arbeidsgiveravgift i earn-out-tilfellene, og spørsmålet må anses uavklart.

Anses ikke salgsvederlaget som utbetalt på vegne av selskapet vil kjøper neppe ha fradragsrett for den delen av salgsvederlaget som omklassifiseres til arbeidsinntekt, før eventuelt ved realisasjon av aksjene.¹²⁶ Den omklassifiserte delen av vederlaget vil i slike tilfeller trolig kunne legges til kjøpers inngangsverdi på aksjene sammen med den øvrige kostprisen. Er kjøper omfattet av fritaksmetoden vil utgiften bli en endelig

¹²⁴ Zimmer (2010) s. 577.

¹²⁵ Zimmer (2010) s. 577.

¹²⁶ Gjems-Onstad (2008) s. 1142.

kostnad for kjøper.¹²⁷ For kjøper vil det altså lønne seg å innta det standpunkt at lønnsdelen er betalt på veien av arbeidsgiverselskapet.¹²⁸

Som Finansdepartementet anfører i den ovennevnte sitatet kan kjøper fakturere målselskapet for den delen av aksjevederlaget som omklassifisert til lønn. Hvis kjøper inntar dette standpunkt må også plikten til å betale arbeidsgiveravgiften påligge selskapet.¹²⁹ Selskapet vil da ha fradragsrett både for lønnsdelen og arbeidsgiveravgiften jf. skatteloven § 6-1.

Det legges til grunn i juridisk teori at begge partene har en felles interesse i at vederlaget ikke omklassifiseres til arbeidsinntekt, for kjøpers del på grunn av arbeidsavgiften.¹³⁰ Etter innføringen av fritaksmetoden for aksjeselskaper er imidlertid situasjonen at kjøper, som nevnt, kan fakturere selskapet for lønnselementet av betalingen, en kostnad selskapet får fradrag for, uten at dette får betydning for kjøpers skatteposisjon ved et senere aksjesalg. Kjøpers inngangsverdi på aksjene i målselskapet er uten betydning da gevinst på aksjene er skattefritt og tap ikke er fradragsberettiget. Målselskapet får imidlertid fradrag på 28 prosent på den delen av salgsvederlaget som omklassifiseres til lønn med tillegg av arbeidsgiveravgift, det vil si 32 prosent av omklassifisert beløp. Kjøper sett i sammenheng med målselskapet oppnår således en (om enn utilsiktet) besparelse på 17,9 prosent på det omklassifiserte beløp.¹³¹

En slik innretning vil sjeldent være problematisk hvor kjøper overdrar alle aksjene ettersom dette vil være den optimale løsning når man ser kjøper og målselskapet under ett. I tilfeller hvor kun en del av aksjene kjøpes, som i First Securities-saken, kan det imidlertid tenkes at selgerne som fortsatt er eier av en del av aksjene ikke er interessert i en avtale om at den omklassifiserte delen av salgsvederlaget skal refunderes av målselskapet, men fullt ut bæres av kjøperne.

Hvor kjøper og målselskap innretter seg på den ovennevnte måten vil skattekreditor oppnå en provenygevinst på 1,9 prosent av det omklassifiserte beløp.¹³² Hvor

¹²⁷ Gjems-Onstad (2008) s. 1142.

¹²⁸ Zimmer (2010) s. 577. Inngangsverdien har ingen betydning da aksjegevinst for selskapsaksjonær er unntatt beskatning gjennom fritaksmetoden.

¹²⁹ Gjems-Onstad (2008) s. 1142 og Zimmer (2010) s. 577

¹³⁰ Zimmer (2010) s. 571

¹³¹ Syvertsen, Brev til Finansministeren.

¹³² 19,8 prosent mer skatt på selger og 17,8 prosent i fradrag for kjøper/målselskapet.

målselskapet ligger i en kommune med redusert arbeidsgiveravgift vil skattekreditor faktisk kunne lide et tap ved å omklassifisere aksjevederlaget til arbeidsinntekt.¹³³

7 Avsluttende kommentar

Som Finansministeren har uttalt synes Høyesteretts avgjørelse i Alvda- og Gaard- dommen å ha ført til en viss avklaring av spørsmålet rundt den skattemessige klassifisering av salgsvederlaget i earn-out-tilfeller.¹³⁴ I praksis er det imidlertid fortsatt stor usikkerhet knyttet til den skattemessige klassifisering av aksjevederlaget. Ved salg av aksjer i store selskaper hvor vederlaget ikke er direkte koblet til selgers fremtidige arbeidsinnsats er det vanskelig å se at Høyesteretts avgjørelse i Alvda- og Gaard gir partene forutberegnelighet i tilknytning til de skattemessige konsekvensene.

Når det gjelder forutberegnelighet og klarhet viser Finansministeren til den adgangen skattyterne har til å be om veiledende uttalelse ved planlagte aksjeoverdragelser.¹³⁵ Som vist ovenfor i punkt 7.1 gir imidlertid en veiledende uttalelse bare i begrenset grad partene den nødvendige veiledning de ønsker for å kunne gjennomføre transaksjonen.

Mangelen på forutberegnelighet av de skattemessige konsekvensene og da særlig omfanget av omklassifiseringen, vil trolig kunne føre til at selskapsoverdragelser som ellers ville blitt gjennomført stopper opp.

¹³³ Syvertsen, Brev fra Simonsen til Finansministeren. Hvor selskapet for eksempel ligger i sone 2 II er satsen på arbeidsgiveravgift 10, 4 prosent. Her vil skattekreditor om partene innretter seg på den ovennevnte måten lide et tap ved å omklassifisere (19,8-21,4)

¹³⁴ Dokument nr. 15: 148 (209-2010). Skriftlig spørsmål fra Gunnar Gundersen til finansministeren og Syvertsen "uklare regler om klassifikasjon av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter.

¹³⁵ Dokument nr. 15:148 (2009-2010) Skriftlig spørsmål fra Gunnar Gundersen til finansministeren.

8 Kilderegister

8.1 Lover

Lov 13. juni 1980 nr. 24 om ligningsforvaltning (ligningsloven).

Lov 28. februar 1997 om folketrygd (folketrygdloven).

Lov 13. juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven).

Lov 17. juli 1998 s. 56 om årsregnskap m.v. (regnskapsloven).

Lov 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven).

8.2 Forskrift og Stortingsvedtak

Forskrift til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr 1160 § 12-2-3.

Stortingets vedtak av 25. november 2010 nr. 1531 om fastsetting av avgifter mv. til folketrygden for 2011.

8.3 Forarbeider

Ot.prp. nr 29 (1978-1979) om ligningslov og endringer i andre lover.

Ot.prp. nr 86 (1997-1998) ny skattelov.

Ot.prp. nr 82 (2008-09) om lov om endring i ligningsloven mv. (tilleggsskatt).

8.4 Domsregister

Rt. 1958 s. 583 (Hagerup).

Rt. 1974 s. 976 (Vesaas).

Rt. 1979 s. 481 (Harevold).

Rt. 1987 s. 729 (Bokkreditt).

Rt. 2000 s. 758 (Kruse Smith).

Rt. 2000 s. 772 (Paulsen).

Rt. 2000 s. 1739 (Pre Finans).

Rt. 2001 s. 640 (Alst).

Rt. 2001 s. 1444 (Skøyen næringspark).

Rt. 2003 s. 504 (Lundegaard).

Rt. 2008. 343 (Hafslund Nett).
Rt. 2008 s. 1307 (Alvdal).
Rt. 2009 s. 105 (SEB Enskilda).
Rt. 2009 s. 813 (Gaard).
Rt. 2010 s. 527 (Boston Consulting).
Rt. 2010 s. 999 (First Securites).
LG 2003-9711 - Utv.2005 s. 277 (Vistnes).
LG 2004-309 - Utv. 2005 s. 907 (Friborg Hansen).
LB 2008-84232 - Utv. 2010 s. 37 (First Securities).
LG 2008-15081 - Utv. 2008 s 1586 (Gaard).
Jæren tingrett dom av 30. november 2007- Utv 2008 s. 481 (Gaard).

8.5 Ligningspraksis/Lignings-ABC

Fra ligningsmyndighetenes saksbehandling for inntektsåret 1999, inntatt i Utv. 2000 s. 1756.

Gyldendal rettsdata, Lignings-ABC 2011/12.

8.6 Administrative uttalelser

Utv. 1999 s. 225.

8.7 Litteraturliste

Benn, Folkvord. *Skatt ved fusjon og fisjon*. 1 utgave, 2006, s. 224

Gjems-Onstad, Ole. *Norsk bedriftsskatterett*. 7 utgave, 1 opplag, 2008, s. 1131-1146.

Hauge, Harald. Norsk Lovkommentar til skatteloven (via rettsdata).

Krohnstad, Morten Foros. *Intellektuell kapital ved aksjetransaksjoner: Skattespørsmål ved salg av kunnskapsbedrifter*. Skatterett 1999 Nr. 1 s. 3.(lovdata, besøkt 16.01.12).

Krohnstad, Morten Foros. *En delingsmodell for aksjegevinster?* Skatterett 2006 nr 1.[25] s. 67-80. (Idunn, besøkt 16.01.2012).

Kvamme, Kristian. *Aksjegevinster i grenseland mot arbeidsinntekter*. Skatterett 2005 nr 4 s. 305-320. (Idunn, besøkt 15.01.2012).

Sagedahl, Sigrun. *Earn-out og fortsatt arbeidsplikt ved salg av virksomhet - risiko for at (deler av) salgsvederlaget beskattes som lønnsinntekt*. Eurojuris informer nr 1/2010 -16 årgang, Tema: skatt og avgift s 18-21. lov.as/wp-content/uploads/.../Eurojuris-Informerer-nr-1-2010.pdf (besøkt, 24.04.12)

Stoveland, Per Helge. *Lønnsbeskatning ved virksomhetsoverdragelse*. Magma Econas tidsskrift for økonomi og ledelse 7/2009. <http://www.magma.no/loennsbeskatning-ved-virksomhetsoverdragelse>. (besøkt, 07.02.12).

Stoveland, Per Helge. Norsk Lovkommentar til ligningsloven via. Rettsdata.

Wangen, Ståle. *Earn-out – skattemessige konsekvenser for selgende aksjonær*. Revisjon og Regnskap 2002 nr 8, s. 40.

Zimmer, Fredrik (red) *Bedrift, selskap og skatt* i samarbeid med Bugge, Arentz-Hansen & Rasmussen (BA-HR). 5 utgave, 2010, s. 570-577.

Zimmer, Fredrik. *Lærebok i skatterett*. 6 utgave, 2009. s. 363.

Zimmer, Fredrik. *Hva er anvendelsesområdet for ligningsloven § 8-1*. Utv. 2010 s. 1073. (lovdata, besøkt 16.02.12).

Zimmer, Fredrik. *Høyesterettsdommer i skattesaker 2010*. Skatterett 2011 nr 4. [30] 301-332. (Idunn, besøkt 24.01.12).

Zimmer, Fredrik. *Høyesterettsdommer i skattesaker 2009*. Skatterett 2010 nr 4. [29] 308-355. (Idunn, besøkt 12.01.12).

Zimmer, Fredrik. *Høyesterettsdommer i skattesaker 2008*. Skatterett 2009 nr 4. [28] 305-369. (Idunn, besøkt 25.01.12).

Zimmer, Fredrik. *Høyesterettsdommer i skattesaker 2000 - del 1*. Skatterett 2001 nr 3. 276-294. (Idunn, besøkt 20.01.12).

8.8 Øvrige kilder

Skriftlig spørsmål for Gunnar Gundersen (H) til finansministeren, Dokument nr 15:148 (2009-2010)

http://www.regjeringen.no/nb/dep/fin/dok/andre/brev/brev_stortinget/2009/svar-pa-spm-148-fra-stortingsrepresentan.html?id=585844 (besøkt 20.3.12)

Syvertsen, Jan, Knudtzon, Sigurd og Andersen, Trond Erik. *Uklare regler om klassifisering av salgssum for aksjer i kompetansebedrifter*, 29. juni 2010:

<http://simonsenlaw.no/no/Aktuelt/Artikler/Uklare+regler+om+klassifisering+av+salgsum+for+aksjer+i+kompetansebedrifter.9UFRrM2V.ips> (besøkt 20.02.12)

Earn out avtaler (Simonsen, ingen forfatter oppgitt):

<http://simonsenlaw.no/no/Aktuelt/Artikler/Earn+Out+avtaler.9UFRnSWk.ips> (besøkt 20.02.12)

Syvertsen, Jan og Knudtzon, Sigurd. *Brev til Finansministeren* 28. januar 2010:

<http://simonsenlaw.no/no/Aktuelt/Artikler/Earn+out+og+skatt+-+brev+til+finansministeren.9UFRnW4J.ips> (besøkt 20.02.12.)

